المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة . شعبة الفقه .

المجموع المذهب في قواعد المذهب

للإمام الحافظ صلاح الدين، خليل بن كيكلدي العلائي الشافعي.
المتوفي سنة (٧٦١) هـ.

تحقيق ودراسة:

الجزء الأول من القسم المتبقي؛ من قاعدة: في الصحة والفساد،
إلى نهاية: فائدة ويتصل بذلك الكلام في الخنثى.
مع المقارنة بكتاب: «الأشباه والنظائر» لابن السبكي ت (٧٧١) هـ.

إعداد
الطالب: إبراهيم جالو
لنيل شهادة العالمية «الماجستير».

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور: محمد بن حمود الوائلي.

العام الجامعي ١٤١٤ هـ

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

أما بعد،

فإنه لما كان على كل طالب التحق بالدراسات العليا في الجامعة الإسلامية إعداد رسالة علمية وتقديمها لنيل درجة « العالمية» الماجستير، وقد وفقني الله عز وجل للوصول إلى هذه المرحلة، كان أمامي أحد أمرين؛ إما الكتابة في موضوع معين وإما البحث عن كتاب مخطوط وتحقيقه.

وقد آثرت الأمر الثاني، وذلك لأن الله سبحانه وتعالى قد سخر لهذا الدين علماء أجلاء من السلف، ذاع صيتهم في الآفاق، فخدموا هذا الدين بكل جد واهتمام، وخلفوا لنا كنوزا من الكتب المؤلفة في شتى العلوم، ومعظم هذه الكتب ما زالت مخطوطة ولم تنشر بعد، فرأيت أن الاعتناء بهذا التراث المجيد وإخراجه إلى النور من أهم ما ينبغي أن يعنى به طلبة العلم والعلماء.

فلذلك، وبعد استشارة بعض الأساتذة الفضلاء، وقع اختياري على تحقيق الجزء المتبقي من المجموع المذهب في قواعد المذهب للحافظ صلاح الدين العلائي رحمه الله. وذلك بالإشتراك مع بعض الزملاء الذين كانوا معي في قسم الفقه في السنة المنهجية.

وكان مما دفعني إلى اختيار هذا الكتاب أهمية الموضوع الذي تناوله. فإن المؤلف رحمه الله جمع في هذا الكتاب بين القواعد الأصولية والقواعد والفروع الفقهية. وعلم القواعد سواء كانت أصولية أم فقهية يعتبر من أجل العلوم الشرعية ومن أكثرها فائدة.

فالقواعد الأصولية تبين منهج الاستنباط الصحيح وطرق الاستدلال. والقواعد الفقهية تنظم مسائل الفقه وفروعه المتماثلة تحت ضوابط محددة وقواعد محكمة صاغها الفقهاء الأجلاء في ضوء الأدلة الشرعية. وهذه القواعد تساعد على تقريب الجزئيات إلى الأذهان، فمن أحاط بها ظهر له سبب اختلاف الفقهاء في كثير من الفروع، وعرف مقاصد هذه الشريعة الإسلامية السمحة.(١)

ثم إن هذا الكتاب يعتبر حصيلة علمية ملخصة لما كتبه علماء الشافعية الذين سبقوه في هذا المجال(٢).

ومما يميز هذا الكتاب أيضا اعتناء المؤلف بالاستدلال على بعض القواعد بالأحاديث الشريفة، لاسيما القواعد الأساسية الخمس. وهذا مما جعل الكتاب في منزلة انفرد بها عن غيره من الكتب المؤلفة في القواعد الفقهية.

وقد أكثر العلماء الثناء عليه وعلى مؤلفه.

فقال ابن حجر(٣) عن العلائي: صنف التصانيف كالقواعد التي جودها.(٤)

وفي كشف الظنون: قواعد العلائي في الفروع هي أجود القواعد.(٥)

فرأيت أن هذا الكتاب جدير بأن يخرج إلى النور حتى يطلع الناس عليه ويستفيدوا منه.

---

١) انظر: الفروق للأمام القرافي ١٤٥/٣.

٢) انظر الفصل الخاص بالمقارنة حيث توجد الكتب التي ذكر العلائي أنه اعتمد عليها في تأليف كتابه. وذلك في ص ٣٥.

٣) هو الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الشافعي. ولد سنة (٧٧٣)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٨٥٢)هـ. من مؤلفاته: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، الإصابة في تمييز الصحابة، تهذيب التهذيب. (انظر ترجمته في: الضوء اللامع ٣٦/٢، شذرات الذهب ٢٧٠/٧، البدر الطالع ٨٧/١).

٤) انظر: الدرر الكامنة ١٨٠/٢.

٥) انظر: كشف الظنون ١٣٥٨/٢.

خطة البحث:

قسمت الرسالة إلى قسمين:

القسم الأول: الدراسة. وتشتمل على مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول:

المقدمة؛ وفيها ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الافتتاحية وسبب اختيار الموضوع.

المطلب الثاني: خطة البحث ومنهج التحقيق.

المطلب الثالث: كلمة الشكر.

التمهيد: في القواعد الفقهية؛ تعريفها، تاريخها وبعض المؤلفات فيها، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: في تعريف القواعد الفقهية، وبيان الفرق بينها وبين الضابط، وبينها وبين القواعد الأصولية.

المبحث الثاني: أهمية القواعد الفقهية.

المبحث الثالث: لمحة تاريخية عن نشأة القواعد الفقهية.

المبحث الرابع: بعض المؤلفات في القواعد الفقهية في المذاهب الأربعة.

الفصل الأول: دراسة مختصرة عن المؤلف؛ وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه.

المبحث الثاني: مولده.

المبحث الثالث: طلبه للعلم.

المبحث الرابع: بعض شيوخه.

المبحث الخامس: بعض تلاميذه.

المبحث السادس: بعض مؤلفاته.

المبحث السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المبحث الثامن: وفاته.

الفصل الثاني: دراسة الكتاب؛ وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تحقيق اسم الكتاب.

المبحث الثاني: تحقيق نسبته إلى المؤلف.

المبحث الثالث: وصف النسخ المخطوطة التي تم النسخ والمقابلة منها.

المبحث الرابع: منهج المؤلف.

الفصل الثالث: المقارنة بين كتاب «المجموع المذهب في قواعد المذهب» للعلائي، وبين كتاب «الأشباه والنظائر» لابن السبكي.
ويشتمل على تمهيد وأربعة مباحث:

التمهيد: في التعريف بابن السبكي باختصار؛ وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه.

المطلب الثاني: مولده.

المطلب الثالث: طلبه للعلم.

الطلب الرابع: بعض شيوخه.

المطلب الخامس: بعض مؤلفاته.

المطلب السادس: وفاته.

المبحث الأول: المقارنة بينهما من حيث المنهج العام، وفيه ثلاثة مطالب:ـ
المطلب الأول: في بيان منهج العلائي.
المطلب الثاني: في بيان منهج ابن السبكي.
المطلب الثالث: في الموازنة بينهما.

المبحث الثاني: المقارنة بينهما من حيث المضمون العام، وفيه مطلبان:ـ
المطلب الأول: في ذكر بعض الأمور التي اتفقا في بحثها في الكتابين.
المطلب الثاني: في ذكر بعض الأمور التي انفرد لبحثها كل واحد منهما دون الآخر.

المبحث الثالث: المقارنة بين الكتابين في منهج وأسلوب بحث القواعد الفقهية والمسائل الأصولية والفروع الفقهية.
وفيه مطلبان:ـ
المطلب الأول: بيان أسلوب العلائي.
المطلب الثاني: بيان أسلوب ابن السبكي.

المبحث الرابع: في تقويم الكتابين. وفيه مطلبان:
المطلب الأول: في تقويم كتاب «المجموع المذهب»، وبيان مميزاته.
المطلب الثاني: في تقويم كتاب «الأشباه والنظائر» وبيان مميزاته.

القسم الثاني: القسم التحقيقي.

والمنهج الذي سرت عليه في التحقيق هو ما يلي:

١- بما أن الكتاب له نسخ كثيرة، فقد اخترت أربعا منها للنسخ والمقابلة، واتخذت طريقة اختيار النص الصحيح بين النسخ. فإذا اختلفت النسخ أختار ما أراه صوابا وأثبته في النص بين قوسين، ثم أشير إلى اختلاف النسخ في الحاشية. وإذا وجدت في بعض النسخ سقطا وضعته بين معكوفتين في النص وأشرت في الحاشية إلى النسخة أو النسخ التي سقط منها ذلك.

وقد نسخت المخطوطة على القواعد الإملائية الحديثة، فأصلحت الكلمات الموجودة فيها مخالفة لذلك.

٢- عزوت الآيات التي ذكرها المؤلف إلى سورها وبينت أرقامها منها.

٣- خرجت الأحاديث النبوية والآثار من مظانها المعتمدة. وإذا كان الحديث أو الأثر في الصحيحين أو في أحدهما اكتفيت بتخريجه منهما أو من أحدهما. وإذا لم يكن فيهما أو في أحدهما خرجته من الكتب الستة أو غيرها قدر الامكان، و لا ألتزم الاستقصاء في ذلك. ثم أبين درجته من حيث الصحة والضعف بنقل أقوال بعض العلماء فيه.

٤- ترجمت باختصار للأعلام الذين يردون في النص ما عدا الخلفاء الراشدين والأئمة الأربعة. ويكون ذلك في أول مكان يرد فيه العلم في النص، ثم لا ألتزم بعد ذلك الإشارة إلى حيث ترجمت له لأن ذلك يثقل الحواشي بسبب كثرة الأعلام. وأرى أن فهرس الأعلام المترجمين لهم يكفي لبيان حيث وردت الترجمة. أما الأعلام الذين ورد ذكرهم في الدراسة، فإذا كانوا موجودين في النص المحقق لم أترجم لهم في الدراسة بل أكتفي بالإشارة إلى المكان الذي ترجمت لهم أثناء التحقيق، وإلا ترجمت لهم باختصار.[1]

٥- شرحت الألفاظ المبهمة والكلمات الاصطلاحية الموجودة في النص.

٦- قمت بتوثيق نقول المؤلف للقواعد الفقهية والمسائل الأصولية بالعزو

---

١) وذلك بذكر اسمه ومولده ووفاته، ثم الإحالة إلى مرجع أو أكثر يوجد فيه ترجمته.

إلى مصدر أو أكثر قدر الإمكان.

٧- قمت بعزو المسائل والفروع الفقهية إلى كتب الفروع المعتمدة في المذهب الشافعي، فإن لم أجدها فيها فإلى كتب القواعد الفقهية حسب الإمكان.

٨- قمت بتوثيق نقول المؤلف عن الكتب الأخرى إن كانت مطبوعة ومتوفرة بالرجوع والإحالة إليها، وإلا فبواسطة من نقل عنها.

٩- قمت بتوثيق نقول المؤلف عن المذاهب الأخرى من كتبها المعتمدة لدى علمائها.

١٠- قد يذكر المؤلف بعض الأقوال أو الأوجه في مسألة، فأذكر بقية الأوجه أو الأقوال أحيانا. أو يذكر الأوجه من غير أن يبين الأصح أو الصحيح، فأبين ذلك في الحاشية قدر الإمكان.

١١- وضعت فهارس تفصيلية في آخر الرسالة.

ورتبت فهارس الآيات حسب ورودها في القرآن الكريم، ورتبت بقية الفهارس على حسب حروف الهجاء.

فهذا ما حاولت القيام به، وهو جهد المقل المبتدئ، فما كان فيه من صواب فبتوفيق الله عز وجل، وله الحمد والمنة. وما كان فيه من خطأ وتقصير فمني ومن الشيطان، وأستغفر الله العظيم الجليل إنه هو الغفور الرحيم.

وأخيرا لا يفوتني في هذه المناسبة أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى هذه الجامعة المباركة، التي تستقبل أبناء المسلمين من جميع أنحاء العالم، وتعلمهم أمور دينهم. فإنها النور الذي سيضيء في كل أنحاء العالم بجهود من تعلموا فيها بعون الله وتوفيقه.

وأشكر القائمين على كلية الشريعة من أساتذة وإداريين، الذين تولوا التوجيه المباشر لي في مسيرتي العلمية حتى وصلت إلى هذه المرحلة.

كما أشكر شيخي ومشرفي على هذه الرسالة، فضيلة الأستاذ الدكتور محمد بن حمود الوائلي الذي أرشدني أثناء هذا العمل. فإنه جزاه الله خيرا وأدام عِزّه، قد أعانني بتوجيهاته وكتبه في سبيل إنجاز هذا البحث حتى خرج على هذه الصورة.

وأشكر الشيخين الفاضلين؛ فضيلة الشيخ الدكتور: أحمد بن محمود عبد الوهاب وفضيلة الشيخ الدكتور: عبد الله بن فهد الشريف لتفضلهما بقبول عناء قراءة هذه الرسالة وتصويب الأخطاء الموجودة فيها - وما أكثرها، فجزاهما الله خيرا وأجزل مثوبتهما.

وأسأل الله أن يبارك لنا في أعمالنا، وأن يجعلها خالصة لوجهه الكريم حتى نفوز بمرضاته.

إنه سميع قريب مجيب.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

التمهيد

في القواعد الفقهية: تعريفها، وتاريخها، وبعض المؤلفات فيها.

المبحث الأول: تعريف القواعد الفقهية وبيان الفرق بينها وبين الضابط، وبينها وبين القواعد الأصولية:

القواعد لغة: جمع قاعدة، والقاعدة بمعنى الأساس، يقال: قواعد البيت أي أساسه(١). ومنه قوله تعالى: «وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت وإسماعيل».(٢)

واصطلاحا: لها عدة تعريفات، منها:

- حكم كلي فقهي ينطبق على جميع جزئياته أو معظمها لتعرف أحكامها منه(٣).
- الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها(٤).
- قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها(٥).

وهذه التعريفات تفيد معنى واحدا، لأن هذه الاختلافات اليسيرة في التعبير لا تمس الجوهر.

الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي:

الفرق بينهما أن القاعدة تجمع فروعا فقهية من أبواب شتى، والضابط يجمع

---

١) انظر: المصباح المنير ص ١٩٥، مختار الصحاح ص ٥٤٤.

٢) سورة البقرة، الآية (١٢٧).

٣) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦٤/١، القواعد الفقهية تاريخها وأثرها للشيخ الوائلي ص ٨.

٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١١/١.

٥) انظر: شرح المحلي على جمع الجوامع ٢١/١.

فروعا من باب واحد(١).

مثال القاعدة: اليقين لا يزال بالشك، ومثال الضابط: كل ما جاز بيعه جاز رهنه.

الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية:

القواعد الفقهية تشبه القواعد الأصولية من ناحية وتختلف عنها من ناحية أخرى. فإنها تشبهها من ناحية أن كلا منهما قواعد كلية تندرج تحتها قضايا جزئية(٢). وتختلف عنها في أمور، منها:

١- أن القواعد الأصولية منهاج للاستنباط الصحيح للأحكام الفقهية من الأدلة الإجمالية، أما القواعد الفقهية فهي عبارة عن مجموعة الأحكام الفقهية المتشابهة التي ترجع إلى حديث واحد يجمعها، أو إلى ضابط فقهي ينظمها، أو إلى قياس واحد يربطها(٣).

٢- القواعد الأصولية قواعد كلية ثابتة تنطبق على جميع جزئياتها، أما القواعد الفقهية فإنها أغلبية ويكون لها مستثنيات(٤).

٣- أن القواعد الأصولية يفترض ذهنيا وجودها قبل الفروع لأن الفقيه إنما يستنبط الأحكام الفرعية بواسطتها، أما القواعد الفقهية فإنها متأخرة في وجودها الذهني والواقعي عن الفروع لأنها جمع لأشتاتها وربط بينها وجمع لمعانيها(٥).

٤- أن القواعد الأصولية خاصة بالمجتهد، أما القواعد الفقهية فيحتاجها

---

١) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١١، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٦٦، القواعد الفقهية للشيخ الوائلي ص ٩.

٢) انظر: القواعد الفقهية للشيخ الوائلي ص ١٣.

٣) انظر: نفس المرجع، ومقدمة الدكتور أحمد العنقري على الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢١.

٤) انظر: مقدمة الدكتور العنقري على الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠، القواعد الفقهية للندوي ص ٥٩.

٥) انظر: القواعد الفقهية للندوي ص ٦٠.

الفقيه والمفتي(١).

المبحث الثاني: أهمية القواعد الفقهية:

علم القواعد الفقهية من أجل العلوم الشرعية، لما له من أثر بالغ في جمع الفروع الفقهية المتماثلة، وتنظيمها بضوابط مستفادة من العلل الشرعية الجامعة التي لا تختلف باختلاف الموضوعات والأبواب. وقد أشاد العلماء بأهمية هذا العلم وحثوا على الاعتناء به. ومن ذلك قول الإمام القرافي(٢) رحمه الله في مقدمة كتابه «الفروق»:

... وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع، وبقدر الاحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوى وتكشف، فيها تنافس العلماء... وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت... ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب..(٣)

ويمكن تلخيص أهمية القواعد فيما يلي:

١- تنمية الملكة الفقهية المؤهلة للاستنباط والتخريج والترجيح، مما يساعد على تلمس الحكم الشرعي في كثير من المسائل الفقهية(٤).

٢- تنظيم مسائل الفقه وفروعه المتماثلة تحت ضوابط محددة مما يساعد على تقريب الجزئيات إلى الأذهان، وتيسير مهمة الحفظ والفهم(٥).

٣- تساعد على إدراك مقاصد الشريعة وأسرارها. فإن معرفة القاعدة العامة التي تندرج تحتها مسائل عديدة يعطي تصورا واضحا عن مقصد الشريعة(٦).

---

١) انظر: مقدمة الدكتور العنقري على الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠.
٢) انظر: ترجمته في القسم التحقيقي ص ٣ .
٣) الفروق ١/٣.
٤) انظر: القواعد الفقهية للشيخ الوائلي ص ٢٩، مقدمة أحمد بن عبد الله بن حميد على قواعد المقري ١/١١٢.
٥) انظر: القواعد الفقهية للشيخ الوائلي ص ٢٩، وللندوي ص ٦١.

٤- إبطال دعوى الذين يغمطون الفقه الإسلامي وينقصونه قدره ويرمونه بأنه حلول جزئية وليس قواعد كلية[١].

المبحث الثالث: لمحة تاريخية عن نشأة القواعد الفقهية:

لما ازدهر الفقه وتوسع التفريع وكثرت المؤلفات فيه، وبلغت الأحكام الجزئية من الكثرة حيث يصعب الإحاطة بها جميعا، ألهم الله سبحانه وتعالى العلماء ذوي العقول النيرة والهمم العالية إلى التفكر في وضع ضوابط يمكن بواسطتها جمع هذا الكنز الهائل وتنظيمه بحيث يسهل الاستفادة منه.

فعكف العلماء على الكتب المؤلفة في الفروع الفقهية ووجدوا في ثناياها أحكاما متشابهة ينص عليها في أبواب متعددة، فاجتهدوا بالسير على مناهج من سبقوهم في معرفة عللها. واستطاعوا أن يستقصوا مجموعة الأحكام الكلية التي تضم أشتات الجزئيات وتجمع متفرقاتها، فجمعوا تلك الأشباه والنظائر كل طائفة متحدة الحكم في قاعدة، فتكون من تلك المجموعات الفقهية قواعد تجمع المسائل الموحدة في سلك واحد وتربط بينها برباط يضم شتاتها[٢].

وهذه القواعد الفقهية لم يتم وضعها جملة واحدة في زمن معين على يد فقهاء معينين، بل تكونت مفاهيمها ومعالمها بالتدرج عبر العصور الفقهية المختلفة[٣].

أما عن بداية حصر القواعد الفقهية، فقد حكى العلائي وغيره[٤] أن الإمام

---

٦) انظر: مقدمة ابن حميد على قواعد المقري ١/١١٣.

١) انظر: القواعد الفقهية للشيخ الوائلي ص ٢٩.

٢) انظر: نفس المرجع ص ١٩ـ٢٠.

٣) انظر: نفس المرجع ص ٢٥،ومقدمة الدكتور تيسير فائق على المنثور في القواعد للزركشي ١/١٧.

٤) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب بتحقيق محمد بن عبد الغفار ١/٢٤٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥.

أبا طاهر الدباس(١)، إمام الحنفية فيما وراء النهر، رد جميع مذهب أبي حنيفة إلى سبع عشرة قاعدة. فسافر إليه أبو سعيد الهروي(٢) الشافعي وأخذ منه سبعا منها، ولما علم القاضي حسين(٣) بذلك رد جميع مذهب الشافعي إلى أربع قواعد.

وبمرور العصور، تضافر جهود العلماء في الاعتناء بهذا العلم، وشرعوا في تدوينه في القرن الرابع الهجري، وأخذ في النمو والازدهار والتوجه نحو الاكتمال في القرن السابع، وبلغ أوج عظمته في القرن الثامن وكثرت المؤلفات فيه(٤).

المبحث الرابع: بعض المؤلفات في القواعد الفقهية:

أولا: في المذهب الحنفي:

١- أصول(٥) أبي الحسن الكرخي(٦) (٣٤٠)هـ.

٢- تأسيس النظر لأبي زيد الدبوسي(٧) (٤٣٠)هـ.

---

١) هو محمد بن محمد بن سفيان الحنفي، كان إمام أهل الرأي بالعراق، ويوصف بالحفظ ومعرفة الروايات. ولي القضاء بالشام، ثم خرج منها إلى مكة فمات بها. (انظر ترجمته في: الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ١٨٧).

٢) انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص ٥٦

٣) انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص ٣٠

٤) انظر: المرجع السابق ص ٣٦.

٥) أصول الكرخي مطبوع مع تأسيس النظر للدبوسي.

٦) هو عبيد الله بن الحسين بن دلال، البغدادي، الحنفي. ولد سنة (٢٦٠)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٣٤٠)هـ من مؤلفاته: المختصر في الفقه، شرح الجامع الكبير. (انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ١٥/٤٢٦، الأعلام ٤/٣٤٧).

٧) هو عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، الحنفي. إمام الحنفية فيما وراء النهر. من كتبه: الأمد الأقصى، تقويم أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٤٣٠)هـ (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٤٨، شذرات الذهب ٣/٢٤٥).

٣- الأشباه والنظائر[١] لابن نجيم[٢] (٩٧٠)هـ.

٤- الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية،[٣] لابن حمزة الحسيني (١٣٠٥)هـ.[٤]

ثانيا: في المذهب المالكي:

١- الفروق[٥] للإمام أبي العباس القرافي[٦] (٦٨٤)هـ.

٢- القواعد[٧] لأبي عبد الله المقري[٨] (٧٥٨)هـ.

٣- شرح المنهج المنتخب على قواعد المذهب[٩] للمنجور[١٠] (٩٩٥)هـ.

---

١) مطبوع في مجلد، دار الكتب العلمية عام ١٤٠٥هـ.

٢) هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد المشهور بابن نجيم، الحنفي. ولد سنة (٩٢٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٩٧٠)هـ. من مؤلفاته: البحر الرائق في الفقه، فتح الغفار. (انظر ترجمته في: الفوائد البهية ص ١٣٤، شذرات الذهب ٣٥٨/٨).

٣) طبع بدمشق سنة ١٢٩٨هـ، مطبعة حبيب أفندي خالد.

٤) هو محمود بن محمد بن نسيب بن حسين الحنفي، المعروف بابن حمزة الحسيني. ولد سنة (١٢٣٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (١٣٠٥)هـ. من مؤلفاته: الفتاوى الحمزاوية، نظم الجامع الصغير، قواعد الأوقاف. (انظر ترجمته في: الأعلام ٦٣/٨).

٥) مطبوع في أربعة أجزاء، دار المعرفة، بيروت لبنان.

٦) انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص٣.

٧) مطبوع في جزءين. مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، مكة المكرمة.

٨) هو أبو عبد الله، محمد بن محمد بن أحمد المقري القرشي المالكي. من مصنفاته: الطرف والتحف، عمل من طب لمن حب، المحاضرات. توفي رحمه الله سنة ٧٥٨ هـ، على ما رجحه محقق قواعد المقري في دراسته للمؤلف: ج٩٦/١. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ١٩٣/٦، شجرة النور ص ٢٣٢، الأعلام ٢٦٦/٧).

٩) حقق في رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية.

١٠) هو أبو العباس، أحمد بن علي الفاسي المالكي، الشهير بالمنجور. كان عالما متبحرا في كثير من العلوم لاسما أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٩٩٥)هـ. (انظر ترجمته في: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ص ٢٨٧).

٤- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك[1] للونشريسي[2] (٩١٤)هـ.

ثالثا: في المذهب الشافعي:

١- الأشباه والنظائر[3] لابن الوكيل[4] (٧١٦)هـ.

٢- المجموع المذهب في قواعد المذهب[5] للعلائي (٧٦١)هـ.

٣-الأشباه والنظائر[6] لتاج الدين السبكي[7] (٧٧١)هـ.

٤- الأشباه والنظائر[8] للسيوطي[9] (٩١١)هـ.

رابعا: في المذهب الحنبلي:

١- القواعدالنورانية الفقهية[10] لشيخ الإسلام ابن تيمية[11] (٧٢٨)هـ.

---

[1] مطبوع في مجلد. منشورات كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ليبيا. الطبعة الأولى عام ١٤٠١هـ.

[2] هو أبو العباس، أحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي، المالكي. من مصنفاته: المعيار المعرب، عدة البروق. (انظر ترجمته في: أزهار الرياض ٢/٦٥ـ٦٦، الأعلام ١/٢٥٥).

[3] مطبوع في جزءين، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض. الطبعة الأولى عام ١٤١٣هـ.

[4] انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص ٣٧

[5] وهو الكتاب الذي أقوم بتحقيق جزء منه.

[6] مطبوع في مجلدين، دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى عام ١٤١١هـ.

[7] ستأتي دراسة مختصرة عنه في بداية الفصل الثالث، ص

[8] مطبوع في مجلد، دار الكتاب العربي، بيروت. الطبعة الأولى عام ١٤٠٧هـ من تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي.

[9] هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي، الشافعي. صاحب التصانيف الكثيرة القيمة. ولد سنة (٨٤٩)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٩١١)هـ. من مؤلفاته: الإكليل في علوم التنزيل، تدريب الراوي. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ٨/٥١، الضوء اللامع ٤/٦٥، البدر الطالع ١/٣٢٨).

[10] مطبوع في مجلد، مكتبة المعارف، الرياض. الطبعة الأولى عام ١٤٠٢هـ.

[11] هو الإمام العلامة المجاهد، شيخ الإسلام، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني. ولد سنة (٦٦١)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٧٢٨)هـ. من

٢- القواعد الفقهية لابن قاضي الجبل[١] (٧٧١)هـ.

٣- القواعد[٢] لابن رجب[٣] (٧٩٥)هـ.

٤- القواعد الفقهية والضوابط الكلية لابن عبد الهادي[٤] (٩٠٩)هـ.

مؤلفاته: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، القواعد النورانية الفقهية، اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم. (انظر ترجمته في: البداية والنهاية ١٤/١٤١، الدرر الكامنة ١/١٥٤-١٧٠).

١) هو أبو العباس، أحمد بن الحسن بن عبد الله، المقدسي ثم الدمشقي، الحنبلي. ولد سنة ٦٩٣ هـ، وتوفي رحمه الله سنة ٧٧١ هـ. من مصنفاته: كتاب المناقلة في الأوقاف. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ٦/٢١٩).

٢) مطبوع في مجلد، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت. توزيع دار الباز، مكة المكرمة.

٣) هو أبو الفرج، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، الحافظ الفقيه. من مصنفاته: الكتاب المذكور، وذيل طبقات الحنابلة. ولد سنة (٧٠٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة ٧٩٥ هـ. (انظر ترجمته في: الدرر الكامنة ٢/٤٢٨، شذرات الذهب ٦/٣٣٩، البدر الطالع ١/٣٢٨).

٤) هو جمال الدين، يوسف بن حسن بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي. ولد سنة ٨٤٠ هـ، وتوفي رحمه الله سنة ٩٠٩ هـ. من مصنفاته: مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ٨/٤٣).

الفصل الأول

دراسة مختصرة عن المؤلف[1]·

المبحث الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه:

هو أبو سعيد، خليل بن كيكلدي بن عبد الله، صلاح الدين العلائي، الدمشقي ثم المقدسي·

المبحث الثاني: مولده:

ولد في دمشق، في شهر ربيع الأول، سنة أربع وتسعين وستمائة (٦٩٤) من الهجرة·

المبحث الثالث: طلبه للعلم:

نشأ الحافظ العلائي في دمشق، وأخذ العلم عن علمائها· فحظ القرآن الكريم صغيرا، وأول سماعه للحديث كان عام (٧٠٣)هـ، فسمع فيها صحيح مسلم على الشيخ شرف الدين الفزاري[2]، وسمع صحيح البخاري[3] على ابن مشرف[4]

---

١) انظر ترجمته في: الدرر الكامنة ٢/١٧٩، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩١، شذرات الذهب ٦/١٩٠، البدر الطالع ١/٢٤٥، الأعلام ٢/٣٦٩، معجم المؤلفين ٤/١٢٦.

٢) هو الشيخ أحمد بن إبراهيم بن سباع الفزاري، الشافعي. ولد سنة (٦٣٠)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٧٠٥)هـ. انظر ترجمته في: الدررالكامنة ١/٩٤، طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٠٨).

٣) البخاري: هو الإمام أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري. ولد سنة (١٩٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٢٥٦)هـ. من مؤلفاته: الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله ﷺ وسننه وأيامه، المعروف بصحيح البخاري، الأدب المفرد. (انظر: ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٦٧، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٨٣، هدي الساري مقدمة فتح الباري ص ٥٠١).

٤) هو محمد بن أبي العز بن مشرف بن بيان الفزاري. ولد سنة (٦٢٠)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٧٠٧)هـ. (انظر ترجمته في: الدررالكامنة ٤/١٦٧، شذرات

عام (٧٠٤)هـ. ثم اشتغل بالفقه والعربية، فحفظ التنبيه ومختصر ابن الحاجب[١] ومقدمتيه في النحو والتصريف. وقد اجتهد في طلب العلم ورحل وقرأ وسمع كثيرا، حتى فاق أهل عصره في الحفظ والإتقان[٢].

المبحث الرابع: بعض شيوخه:

بلغ عدد شيوخ الحافظ العلائي بالسماع سبعمائة (٧٠٠) شيخ. وسأكتفي بذكر عشرة منهم مرتبا إياهم حسب وفياتهم:

١- الشيخ شرف الدين الفزاري (٦٣٠-٧٠٥)هـ:

أحمد بن إبراهيم بن سباع الفزاري. ختم عليه العلائي القرآن، وسمع عليه صحيح مسلم.

٢- الشيخ ابن مشرف الفزاري (٦٢٠-٧٠٧)هـ:

محمد بن أبي العز الفزاري، سمع العلائي عليه صحيح البخاري سنة (٧٠٤)هـ.

٣- الشيخ رضي الدين الطبري (٦٣٦-٧٢٢)هـ[٣]:

إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الطبري. قال عنه العلائي: إنه أجل شيوخي.[٤]

٤- ابن الزملكاني الأنصاري (٧٢٧)هـ[٥] محمد بن علي بن عبد الواحد، كمال الدين الأنصاري. لازمه العلائي

وتأثر به كثيرا.

٥- شيخ الإسلام ابن تيمية (٦٦١-٧٢٨)هـ:

تقي الدين، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية. وكان العلائي شديد

الذهب ٦/١٦).

١) ستأتي ترجمته في القسم التحقيقي ص ١

٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩١.

٣) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ١/٥٦، شذرات الذهب ٦/٥٦.

٤) انظر: الدرر الكامنة ١/٥٦.

٥) انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص ١٥٢

الاعجاب به[1].

٦- الشيخ برهان الدين الفزاري (٦٦٠-٧٢٨)هـ[2]:

أبو إسحاق، إبراهيم بن عبد الرحمن بن إبراهيم بن سباع الفزاري. لازمه العلائي واستفاد منه وخرج له مشيخة.

٧- بدر الدين ابن جماعة (٦٣٩-٧٣٣)هـ[3]:

أبو عبد الله، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الكناني الشافعي.

٨- الحافظ جمال الدين المزي (٦٥٤-٧٤٢)هـ[4]:

يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف بن عبد الملك الدمشقي، صاحب كتاب تهذيب الكمال.

٩- الحافظ شمس الدين الذهبي (٦٧٣-٧٤٨)هـ[5]:

أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، مؤرخ الإسلام، وصاحب كتاب سير أعلام النبلاء.

١٠- الإمام تقي الدين السبكي (٦٨٣-٧٥٦)هـ[6]:

أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام الأنصاري الخزرجي السبكي، والد تاج الدين السبكي.

---

١) انظر: الدرر الكامنة ١/١٦٩-١٧٠.

٢) انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٤٠، شذرات الذهب ٦/٨٨، الأعلام ١/٣٩.

٣) انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٨٠، الدرر الكامنة ٣/٣٦٧.

٤) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ٥/٢٣٣، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٧٤، شذرات الذهب ٦/١٣٦.

٥) انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٥٥، الدرر الكامنة ٣/٤٢٦، طبقات ابن هداية الله ص ٢٣٢.

٦) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ٣/١٣٤، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٣٧، شذرات الذهب ٦/١٨٠.

المبحث الخامس: بعض تلاميذه:

كل من قرأ عن حياة الحافظ العلائي، ووقف على عدد المدارس ودور العلم التي درس فيها، يدرك مدى صعوبة حصر تلاميذه. فقد كان له تلاميذ كثيرون وفي مقدمتهم أولاده، حيث أولاهم جد عنايته فرباهم أحسن تربية، وعلمهم وأسمعهم من الحفاظ والعلماء. وسأذكرهم مع تلاميذ آخرين له مرتبا إياهم حسب وفياتهم:

١- تاج الدين السبكي (٧٧١هـ)[١]:

عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي

٢- الحافظ ابن كثير (٧٠٠-٧٧٤هـ)[٢]:

أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير، الإمام المفسر، وصاحب كتاب البداية والنهاية.

٣- أمة الرحيم، زينب بنت خليل العلائي (٧٩٥هـ)[٣].

٤- أم محمد، أسماء بنت خليل العلائي (٧٢٥-٧٩٥هـ)[٤].

٥- أبو الخير، أحمد بن خليل العلائي (٨٠٢هـ)[٥].

٦- ابن الملقن (٨٠٤هـ)[٦]:

أبو حفص، عمر بن علي بن أحمد الأنصاري.

٧- زين الدين العراقي (٧٢٥-٨٠٦هـ)[٧]:

أبو الفضل، عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن العراقي الشافعي.

---

١) ستأتي دراسة موجزة عنه في ص ٣١، عند مقارنة كتابه الأشباه والنظائر بكتاب العلائي هذا.

٢) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ١/٣٩٩، شذرات الذهب ٦/٢٣١.

٣) انظر ترجمتها في : شذرات الذهب ٦/٣٤٤، أعلام النساء ١/٨٥.

٤) انظر ترجمتها في : الدرر الكامنة ١/٣٨٤، شذرات الذهب ٦/٣٤٤، أعلام النساء ١/٥٤.

٥) انظر ترجمته في : الضوء اللامع ١/٢٩٦.

٦) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٧/٤٤، الضوء اللامع ٦/١٠٠، الأعلام ٥/٢١٨.

٧) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٧/٥٥، الضوء اللامع ٤/١٧١، الأعلام ٤/١١٩.

المبحث السادس: بعض مؤلفاته[1]:

كان الحافظ العلائي من العلماء البارزين المجتهدين في التأليف في مختلف العلوم. وقد خلف للمكتبة الإسلامية كثيرا من المؤلفات إسهاما منه في إثرائها، ودفع حركة التطور العلمي إلى الأمام. وبما أنه طبع كثير من كتبه وبعضها في رسائل علمية، فإنني أكتفي هنا بالإشارة إلى بعض مؤلفاته لكون هذا الجانب كسوابقه مخدوم بما فيه الكفاية.

فمن مؤلفاته:

١- إحكام العنوان لأحكام القرآن.

٢- إجمال الإصابة في أقوال الصحابة[2].

٣- برهان التيسير في عنوان التفسير.

٤- تحقيق الكلام في نية الصيام.

٥- تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد[3].

٦- تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم[4].

٧- التنبيهات المجملة على المواضع المشكلة[5].

٨- توفية الكيل لمن حرم لحوم الخيل.

٩- جامع التحصيل في أحكام المراسيل[6].

١٠- عقيلة الطالب في ذكر أشرف الصفات والمناقب.

١١- فتاوى صلاح الدين العلائي.

---

١) انظر: الدررالكامنة ٢/١٨١ـ١٨٢، طبقات ابن السبكي ١٠/٣٥، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩٢ـ٩٣، الأعلام ٢/٣٦٩، معجم المؤلفين ٤/١٢٦.

٢) مطبوع في مجلد

٣) مطبوع في مجلد، مطبعة زيد بن ثابت، عام ١٣٩٥هـ.

٤) مطبوع في مجلد، الطبعة الأولى عام ١٤٠٣هـ.

٥) مطبوع، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٦) مطبوع في مجلد، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية. الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ، والثانية ١٤٠٧هـ.

١٢- المجموع المذهب في قواعد المذهب.[١]

١٣- النقد الصحيح لما اعترض عليه من أحاديث المصابيح.

١٤- نهاية الإحكام في دراية الأحكام.

المبحث السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه:

كان الحافظ العلائي من العلماء الفحول الذين كان لهم أثر كبير في نشر العلم تدريسا وتأليفا. فكان عالما معترفا له بالإمامة في كثير من الفنون. وقد اعترف له بعلو المرتبة العلمية الشيوخ والأقران، وحاز مناصب علمية ذات شأن. وقد تنازل له عن بعضها بعض شيوخه اعترافا منهم بإمامته ومكانته العلمية الرفيعة.

وقد أكثر العلماء الثناء عليه، ومن ذلك:

قال عنه الأسنوي[٢]:

كان حافظ زمانه، إماما في الفقه والأصول وغيرهما، وكان نظارا فصيحا كريما[٣].

وقال ابن حجر:

وصنف التصانيف في الفقه والأصول والحديث، كالقواعد التي جودها... وكتبا كثيرة سائرة مشهورة نافعة متقنة محررة[٤].

---

١) وهو الكتاب الذي أحقق جزءا منه.

٢) هو جمال الدين، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الأسنوي الشافعي. ولد سنة (٧٠٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٧٧٢)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩٨، الأعلام ٤/١١٩).

٣) انظر: طبقات الأسنوي ٢/٢٣٩.

٤) انظر: الدرر الكامنة ٢/١٨٠.

وقال ابن قاضي شهبة:(١)

... الإمام البارع المحقق، بقية الحفاظ... جد واجتهد حتى فاق أهل عصره في الحفظ والإتقان(٢).

المبحث الثامن: وفاته(٣):

توفي الحافظ العلائي بالقدس، ليلة الاثنين، في الثالث من شهر محرم، سنة إحدى وستين وسبعمائة من الهجرة النبوية الشريفة.

---

١) هو تقي الدين، أبوبكر بن أحمد بن محمد بن عمر، ابن قاضي شهبة، الدمشقي. ولد سنة (٧٧٩)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٨٥١)هـ. (انظر ترجمته في: الضوء اللامع ١١/٢١، البدر الطالع ١/١٦٤).

٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩١.

٣) انظر: الدرر الكامنة ٢/١٨٢، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩٢، شذرات الذهب ٦/١٩٠، الأعلام ٢/٣٦٩.

الفصل الثاني

في دراسة الكتاب

المبحث الأول: في تحقيق اسم الكتاب:

لم يبين الحافظ العلائي اسم كتابه في المقدمة، كما جرت العادة به عند كثير من المؤلفين، فلذلك اختلف في اسمه. فمنهم من يسميه «الأشباه والنظائر» (١)، ومنهم من يسميه «القواعد»(٢)، ومنهم من يسميه «المجموع المُذْهَب في قواعد المذهب»(٣).

ولكن الذي يظهر لي أنه الاسم الأخير لما يلي:

١- أنه الموضوع عنوانا للكتاب في أكثر النسخ المخطوطة للكتاب.

٢- أن كثيرا من كتب التراجم التي ترجمت للعلائي ذكرت هذا الاسم علما على هذا الكتاب. أما التسميات الأخرى فهي أوصاف لموضوع الكتاب، ومن ذلك قول الأسنوي عنه: (... وصنف في النظائر الفقهية كتابا نفيسا)(٤).

٣- أن أسلوب السجع الموجود في هذا الاسم سمة ظاهرة في أسماء كثير من مؤلفات العلائي. لاحظ على سبيل المثال كتبه الآتية: توفية الكيل لمن حرم لحوم الخيل، تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد، تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم، جامع التحصيل في أحكام المراسيل(٥).

---

١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ١٠/٣٦، طبقات الأسنوي ٢/٢٣٩، كشف الظنون ١/١٠٠، معجم المؤلفين ٤/١٢٦.

٢) انظر: الدرر الكامنة ٢/١٨٠، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩٢.

٣) انظر: الأعلام ٢/٣٦٩، معجم المؤلفين ٤/١٢٦.

٤) انظر: طبقات الأسنوي ٢/٢٣١.

٥) ولاحظ أسماء مؤلفاته المذكورة في الفصل السابق. ص ٢١

المبحث الثاني: في تحقيق نسبته إلى المؤلف:

إن نسبة هذا الكتاب إلى الحافظ العلائي يكاد أن يكون مقطوعا به لشهرته عنه. ومما يدل على ذلك:

١- أن معظم من ترجم له قد نسب هذا الكتاب إليه بذكره ضمن مؤلفاته(١).

٢- أن المؤلفين المتأخرين عنه قد نقلوا منه كثيرا، ونسبوا تلك النصوص المنقولة إلى العلائي.

فعلى سبيل المثال:

نقل السيوطي قاعدة «ما يشترط فيه العدالة وما لا يشترط» بكاملها من العلائي، حيث ذكرها ثم قال: (قال العلائي: مدار هذه القاعدة على القاعدة المشهورة في أصول الفقه: إن المصالح المعتبرة إما في محل الضرورات أو في محل الحاجات أو في محل التتمات وإما مستغنى عنها بالكلية...)(٢). وهذه القاعدة موجودة في الجزء الذي سأحققه من هذا الكتاب. (٣)

المبحث الثالث: وصف النسخ المخطوطة التي تم النسخ والمقابلة منها:

نظرا لشهرة الكتاب وأهميته في موضوعه وكثرة تداوله، فقد توفرت نسخ كثيرة للكتاب. وقد اخترت أربعا منها للنسخ والمقابلة، وهي:

١- نسخة المكتبة الأزهرية:

عنوانها: ضاعت منها ورقة العنوان، ولكن إدارة المكتبة كتبوا عليها:

بعد البحث تبين أنه كتاب القواعد من المجموع المذهب في قواعد المذهب، للإمام الحافظ شيخ الإسلام صلاح الدين العلائي.

حجمها: نسخة كاملة تقع في (٢٩٢) لوحة، ومسطرتها (٢٥) سطرا.

ناسخها: غير مذكور.

---

١) انظر: الدرر الكامنة ٢/١٨١، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٩٢، الأعلام ٢/٣٦٩.
٢) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٢.
٣) انظر: القسم التحقيقي ص ١٨٢.

تاريخ الفراغ من نسخها: في ٢٧ من جمادى الأولى، سنة (٧٧٤)هـ.
وصفها: واضحة التصوير جيدة الخط، قليلة الأخطاء.
رقمها في تلك المكتبة: (٢٦٧٤) ٢٣٥٤.
رقمها في الجامعة الإسلامية: (١٥٣٧) ميكرو فيلم.
وقد رمزت لها في المقابلة بالحرف (أ).
والجزء الذي قمت بتحقيقه من هذه النسخة يبدأ من لوحة (٩٠) إلى لوحة (١٤٢).

٢- نسخة مكتبة الأوقاف العامة ببغداد.
عنوانها: كتاب القواعد، للشيخ الإمام العلامة صلاح الدين خليل ابن كيكلدي العلائي.
حجمها: تقع في جزءين، الأول منهما في (١٧٥) لوحة، ومسطرتها (٢٣) سطرا.
والثاني في (١٦٥) لوحة، ومسطرتها (٢٢-٢٣) سطرا.
ناسخها: عبد الرحمن بن عمر بن عبد الله التزمنتي.
تاريخ الفراغ من نسخها: في ٢٠ من ذي الحجة، عام (٧٩٢)هـ.
وصفها: نسخة جيدة وقليلة الأخطاء، واضحة التصوير نوعا ما.
رقمها في تلك المكتبة: (٤١٦٨).
رقمها في الجامعة الإسلامية: الجزء الأول = (١٥٣٨)، والثاني = (١٥٣٩) ميكروفيلم.
وقد رمزت لها في المقابلة بالحرف (ب).
والجزء الذي قمت بتحقيقه من هذه النسخة يبدأ من لوحة (١٠٦) وينتهي في لوحة (١٦٨) من الجزء الأول.

٣- نسخة أخرى من المكتبة الأزهرية.
عنوانها: القواعد من المجموع المذهب في قواع المذهب.

حجمها: نسخة كاملة في (٢٩١) لوحة، ومسطرتها (٢٥) سطرا.

ناسخها: محمد ابن علي الشهير بابن العديسة.

تاريخ الفراغ من نسخها: في (٨) من جمادى الأولى، سنة (٨٥٦)هـ.

وصفها: جيدة الخط واضحة التصوير.

رقمها في تلك المكتبة: (٨٦٤) ٢٢٤٢٧.

رقمها في الجامعة الإسلامية: (٥١٥).

وقد اعتمدت هذه النسخة في النسخ، ورمزت لها في المقابلة بالحرف (ج).

والجزء الذي قمت بتحقيقه من هذه النسخة يبدأ من لوحة (٩٣) إلى لوحة (١٤٦).

٤- نسخة دار الكتب المصرية.

عنوانها: المجموع المذهب في قواعد المذهب.

حجمها: تقع في جزءين، الأول منهما في (٢١٦) لوحة، ومسطرتها (٢١) سطرا.

والثاني في (٢٠٩) لوحة، ومسطرتها (٢١) سطرا.

ناسخها: غير مذكور.

تاريخ الفراغ من نسخها: عام (٧٩٤)هـ.

وصفها: نسخة جيدة الخط، قليلة الخطإ وواضحة التصوير.

رقمها في تلك المكتبة: (١٦١) أصول الفقه.

رقمها في الجامعة الإسلامية: الجزء الأول= (١٥٤٤)، والثاني= (١٥٤٥).

وقد رمزت لها في المقابلة بحرف (د).

والجزء الذي قمت بتحقيقه من هذه النسخة يبدأ من لوحة (١٢٨) إلى لوحة (٢٠٤) من الجزء الأول.

المبحث الرابع: منهج المؤلف:

قد تولى الإمام العلائي بيان منهج كتابه بنفسه، حيث فصله في المقدمة[1] وبين أهم النقاط التي اعتمد عليها في تأليف الكتاب. وسأورد نص كلامه في الفصل الثالث الخاص بالمقارنة، أما الآن فسألخص منهجه معتمدا على مقدمته في السطور الآتية:

بدأ كتابه بمقدمة بين فيها فضل العلم ومنزلة الفقه من بين سائر العلوم[2]، ثم أتى بثلاثة فصول يمكن اعتبارها كتمهيد للكتاب. وخص الفصل الأول منها ببيان الضابط الجامع لأبواب الفقه كلها، وأراد بذلك القاعدة العامة في جلب المصالح ودرء المفاسد[3]. وخص الفصل الثاني بتعريف الحكم الشرعي، وبيان قسميه التكليفي والوضعي وأنواعهما[4]. وتكلم في الفصل الثالث عن نشأة القواعد الفقهية[5].

وبعد ذلك ذكر القواعد الأساسية الخمس، وأطال النفس في شرحها وبين أنه يمكن أن يرد جميع مسائل الفقه إليها، إما مباشرة أو بواسطة قواعد أخرى تندرج تحتها[6].

ثم ذكر القواعد الأصولية وأفاض في شرحها وتخريج الفروع عليها، وأدرج فيها بعض القواعد الفقهية وبين ما يتخرج عليها من مسائل جزئية. ثم أتى بعد ذلك بالقواعد الفقهية وفرع عليها.

وقد ذكر أنه أضاف في الكتاب المسائل المتشابهة في المعنى، والمسائل النادرة التي شذت عن النظائر واستثنيت من القواعد، وغير ذلك من النكت واللطائف الفقهية.

وبين أيضا أنه سيختصر في ذلك مكتفيا بالإشارة إلى رؤوس المسائل دون

---

1) انظر: المجموع المذهب ١/١٩٦ـ١٩٨.
2) انظر: المجموع المذهب ١/١٨٦.
3) انظر: نفس المرجع ١/١٩٩.
4) انظر: نفس المرجع ١/٢٢٧.
5) انظر: نفس المرجع ١/٢٤٧.
6) انظر: المرجع السابق ١/٤٢٩.

الاحتجاج وتقرير الدلائل إلا في مواضع يسيرة جدا.

وقد أبدع المؤلف في الجمع بين القواعد الأصولية والفقهية وبيان ما يتخرج عليها من الفروع مع الالتزام بعزو نقولاته إلى مصادرها بدقة وأمانة. وزان الكتاب أيضا بتدعيم بعض القواعد بأدلة من الكتاب والسنة.

وكان أسلوبه سهلا وواضحا مما سهل الاستفادة منه.

الفصل الثالث

المقارنة

بين كتابي « المجموع المذهب في قواعد المذهب » للحافظ العلائي، و« الأشباه والنظائر » للإمام تاج الدين ابن السبكي.

وتشتمل على تمهيد وأربعة مباحث:

التمهيد: في التعريف بابن السبكي باختصار؛ وفيه ستة مطلب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه.

المطلب الثاني: مولده.

المطلب الثالث: طلبه للعلم.

الطلب الرابع: بعض شيوخه.

المطلب الخامس: بعض مؤلفاته.

المطلب السادس: وفاته.

المبحث الأول: المقارنة بينهما من حيث المنهج العام، وفيه ثلاثة مطالب:-

المطلب الأول: في بيان منهج العلائي.

المطلب الثاني: في بيان منهج ابن السبكي.

المطلب الثالث: في الموازنة بينهما.

المبحث الثاني: المقارنة بينهما من حيث المضمون العام، وفيه مطالبان:-

المطلب الأول: في ذكر بعض الأمور التي اتفقا في بحثها في الكتابين.

المطلب الثاني: في ذكر بعض الأمور التي انفرد لبحثها كل واحد منهما دون الآخر.

المبحث الثالث: المقارنة بين الكتابين في منهج وأسلوب بحث القواعد الفقهية والمسائل الأصولية والفروع الفقهية[1]· وفيه مطالبان:-

المطلب الأول: بيان أسلوب العلائي·

المطلب الثاني: بيان أسلوب ابن السبكي·

المبحث الرابع: في تقويم الكتابين· وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في تقويم كتاب «المجموع المذهب»، وبيان مميزاته·

المطلب الثاني: في تقويم كتاب «الأشباه والنظائر» وبيان مميزاته·

---

١) وفي هذا المبحث حصرت الكلام على الجزء الذي أحققه، ومن ثم فسوف تكون المقارنة بين بعض المباحث الموجودة في ذلك الجزء وبين نفس المباحث عند ابن السبكي.

التمهيد

في التعريف بابن السبكي باختصار(١).

المطلب الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه:

هو أبو نصر، عبدالوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام الأنصاري الخزرجي، تاج الدين السبكي.

المطلب الثاني: مولده:

ولد في القاهرة عام سبعة وعشرين وسبعمائة (٧٢٧) من الهجرة.

المطلب الثالث: طلبه للعلم:

حضر وسمع بمصر من جماعة، ثم قدم دمشق مع والده وسمع بها من جماعة. وقرأ على الحافظ المزي، ولازم الذهبي وتخرج به. ثم اجتهد في طلب العلم بنفسه، ودأب عليه حتى حصل فنونا منه، وصار عالما ماهرا بالفقه والأصول والحديث والأدب والعربية. وكان جيد البديهة ذا بلاغة وطلاقة لسان وذكاء مفرط(٢).

المطلب الرابع: بعض شيوخه:

١- والده، الإمام تقي الدين السبكي (٧٥٦)هـ(٣).

٢- الحافظ المزي (٧٤٢)هـ(٤).

٣- الإمام شمس الدين الذهبي (٧٤٨)هـ(٥).

---

١) الدرر الكامنة ٢/٤٢٥، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/١٠٤، شذرات الذهب ٦/٢٢١، الأعلام ٤/٣٣٥، معجم المؤلفين ٦/٢٢٥.

٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/١٠٦.

٣) انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٣٧، شذرات الذهب ٦/١٨٠

٤) انظر: ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٧٤، شذرات الذهب ٦/١٣٦.

٥) انظر: ترجمته في: الدرر الكامنة ٣/٤٢٦، طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٥٥، طبقات ابن هداية الله ص ٢٣٢.

المطلب الخامس: بعض مؤلفاته:

الإمام تاج الدين ترك لنا آثارا علمية قيمة وكثيرة ومن مختلف العلوم، وهو أمر يدعو إلى العجب لأنه لم يعش أكثر من أربع وأربعين سنة. ولكن الله بارك في عمره. ومن مؤلفاته:(١)

١- الأشباه والنظائر(٢).

٢- التوشيح على التنبيه.

٣- جمع الجوامع(٣).

٤- رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب.

٥- شرح المنهاج في الأصول(٤).

٦- طبقات الشافعية الكبرى(٥).

٧- منع الموانع.

المطلب السادس: وفاته:

توفي تاج الدين السبكي رحمه الله شهيدا بالطاعون، في شهر ذي الحجة، سنة (٧٧١)هـ(٦).

---

(١) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/٥٥، الأعلام ٤/٣٣٥.

(٢) مطبوع في مجلدين، دار الكتب العلمية، بيروت، عام ١٤١١هـ.

(٣) مطبوع في مجلدين، مصطفى البابي الحلبي، القاهرة..

(٤) بدأ والده تقي الدين فيه ثم كمله تاج الدين السبكي. وهو مطبوع في أربعة مجلدات، دار الكتب العلمية، بيروت. عام ١٤٠٤هـ.

(٥) مطبوع في تسعة مجلدات، مطبعة عيسى البابي الحلبي، عام ١٣٨٣هـ.

(٦) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣/١٠٦.

المبحث الأول

في المقارنة بينهما من حيث المنهج العام

المطلب الأول: منهج العلائي.

ابتدأ الحافظ العلائي كتابه بمقدمة بين فيها فضل العلم والعلماء، ثم بين أهمية الفقه ومنزلته من بين العلوم، وأنه أفضل العلوم بعد معرفة الله تعالى، واستشهد لذلك بآيات من القرآن الكريم وأحاديث عن الرسول ﷺ وآثار عن السلف(١). ثم أشار إلى أهمية القواعد وصعوبة مداركها والحاجة إلى التأليف فيها، حيث لا يوجد منها إلا إشارات غير مجتمعة ومختصرات غير واضحة و لا مقنعة.

وبعد ذلك بين منهجه وأوضح فيه الطريق الذي رسمه ليسير فيه، فقال:

".. فاستخرت الله تعالى وسألته الهداية إلى الصواب في جمع هذا الكتاب ... ذاكرا من ذلك ما يسر الله تعالى الوصول إليه من المسائل المخرجة على قواعد أصول الفقه أو القواعد الفقهية، ومن المعاني المتشابهة في المعنى والتي يرجع الخلاف فيها إلى أصل واحد، أو تنظر إحداهما بالأخرى، ومن الأقسام الجامعة لمواقع معتبرة في الفقه، ومن المسائل النادرة التي شذت عن النظائر واستثنيت من القواعد، إلى غير ذلك من النكت الفائقة واللطائف الرائقة، غير مدع استيعاب هذه الأنواع و لا مقاربته، بل أثبت فيه ما أمكن الوقوف عليه واستحضاره، ونبهت بما ذكرت على ما عداه... واعتمدت في ذلك كله الاختصار والإشارة إلى رؤس المسائل دون الاحتجاج وتقرير الدلائل إلا في مواضع يسيرة جدا.."(٢)

"... وبدأت أولا بالضابط الجامع لأبواب الفقه كلها، ثم بتقسيم ثان لأبواب الفقه كلها بالنسبة إلى نوعي الحكم الشرعي من خطاب التكليف وخطاب

---

١) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب، تحقيق د. محم عبد الغفار ١/١٨٥.

٢) انظر: نفس المرجع ١/١٩٦.

الوضع، ثم ذكرت القواعد الخمس التي يرجع جميع مسائل الفقه إليها، مع بيان ذلك والإشارة إلى قطعة من مسائلها. ثم سردت بعد ذلك القواعد مبتدئا بالأهم فالأهم منها، ثم ختمت بالمسائل المفردة عن أصولها، وما أشبه ذلك.»[1]

وعند سرده للقواعد ابتدأها بالأساسية الخمس. ثم ذكر المسائل الأصولية على حسب ترتيبها في كتب الأصول. وبعد ذلك ذكر القواعد الفقهية الأخرى.

يتبين مما سبق سرده من كلام العلائي منهجه الذي سار عليه في كتابه، وهو منهج وفق على التزامه في كتابه.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن العلائي لم يكتف بذكر ما سبق في مقدمته، بل بين فيها أيضا السبب الذي بعثه على جمع كتابه،[2] وهو وقوفه على كتاب « الأشباه والنظائر » لابن الوكيل. كما بين فيها أيضا مصادره الأساسية التي اعتمد عليها في تأليف كتابه، بعد كتاب ابن الوكيل. وتلك المصادر هي:-

١- كتاب التلخيص للإمام ابن القاص الطبري،[3] وبعض شروحه التي وقف عليها.

٢- كتاب الرونق للشيخ أبي حامد الإسفرائيني[4].

٣- كتاب اللباب للإمام أبي الحسن المحاملي.[5]

٤- كتاب القواعد للشيخ عز الدين بن عبد السلام.[6]

٥- وكتاب الفروق للإمام شهاب الدين القرافي.[7]

٦- تعليقاته عن شيخيه أبي إسحاق الفزاري وأبي المعالي الأنصاري.

---

١) انظر: نفس المرجع السابق ١/١٩٨.
٢) انظر: المرجع السابق ١/١٩٧.
٣) انظر ترجمته في القسم التحقيقي ص ٦٤
٤) (انظر ترجمته في : القسم التحقيقي ص ٢٣
٥) (انظر ترجمته في : القسم التحقيقي ص ٧٩
٦) (انظر ترجمته في : القسم التحقيقي ص ٤١
٧) (انظر ترجمته في : القسم التحقيقي ص ٣

٧- ما تضمنته كتب المذهب(١) وأصوله من الفوائد المفرقة.

المطلب الثاني: منهج ابن السبكي.

بدأ الإمام ابن السبكي كتابه بمقدمة بين فيها أهمية الفقه ومنزلته بين سائر العلوم، فذكر أن الفقه واسطة عقدها ورابطة حلها وأنه قطب الشريعة وأساسها. وأشاد بالعلماء وذكر فضلهم وأنهم سراة الأرض الذين لولاهم لفسدت بسيادة جهالها وضلت أناسها.(٢)

ثم ذكر أهمية القواعد وبين أن من أهم ما عني به الفقيه هو القيام بالقواعد، وتبيين مسالك الأنظار، وائتلاف النظائر واختلاف المآخذ، واجتماع الشوارد. وذكر صعوبة الخوض في هذا العلم وبين أنه لا ينال بالهوينا والهدوء، و لا يدرك شأوه إلا من تصدى له بإعمال قلب وقالب.(٣)

وبعد ذلك بين سبب تأليفه في هذا الموضوع، وهو كتاب ابن الوكيل «الأشباه والنظائر»، وفي ذلك يقول: «... فما هاج شوقي إلى ما أنا بسدده إلا كتابه ـ يعني كتاب ابن الوكيل - ... لأني مع استحسانه وجدته محتاجا إلى تحر في تحريره وممر عليه من أوله إلى آخره، لكونه مات وهو مجموع مفرق ... فعمدت إلى هذا الكتاب فاجتلبت زبده ... وجمعت عليه من الأشباه نظائر كالأرواح جنودا مجندة وحررته... وزدت عليه ما ينيف عن نصف مقداره... وخصصته بعموم فضائل لا تحصى ما بين قواعد أهملها رأسا وزوائد أغفلها...»(٤).

ثم جاء بتمهيد بين فيه الفرق بين القاعدة والمدرك والضابط. وذكر فيه رأي القاضي حسين في إرجاع جميع مسائل الفقه إلى أربع قواعد، هي: اليقين لا

---

١) ومن أهم كتب المذهب التي اعتمد عليها العلائي في تأليف هذا الكتاب: فتح العزيز للإمام الرافعي والمجموع شرح المهذب للإمام النووي رحمهما الله. فقد نقل عنهما كثيرا ونقل عن غيرهما أيضا بواسطتهما. والذي يطالع هذا الكتاب يتبين له ذلك.

٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٥.

٣) انظر: نفس المرجع ١/٥ـ٦.

٤) انظر: نفس المرجع ١/٧ـ٨.

يزال بالشك، والضرر يزال، والعادة محكمة، والمشقة تجلب التيسير. وأن بعض المحققين زاد خامسة وهي: الأمور بمقاصدها.

ولم يفصل ابن السبكي منهجه في المقدمة كما فعل العلائي، ولكنه بعد الفراغ من بحث القواعد الأساسية بين منهجه من ثم وحتى نهاية الكتاب.

وقد قسم كتابه إلى أبواب:

الأول: ذكر فيه القواعد الأساسية الخمس مبتدئا بقاعدة « اليقين لا يزال بالشك » ومنتهيا بقاعدة « الأمور بمقاصدها »، وفصلها تفصيلا جيدا.

الثاني: ذكر فيه القواعد الفقهية العامة، وهي القواعد المهمة التي لا تختص بباب معين دون غيره. وجمع في هذا الباب سبعا وعشرين (٢٧) قاعدة.

الثالث: ذكر فيه الضوابط الفقهية وسماها بالقواعد الخاصة لأنها مخصوصة بالأبواب. وجمع فيها خمسا وثمانين ومائة (١٨٥) قاعدة. وقد تعرض في كل من البابين الثاني والثالث لما هو من الباب الآخر لغرض يدعو إلى ذلك.

الرابع: تحدث فيه عن بعض المسائل الكلامية التي تنشأ عنها فروع فقهية.

الخامس: خصه لبيان القواعد الأصولية ومسائلها، وأفاض في شرحها لشدة ارتباط الفقه بالأصول.

السادس: تناول فيه بعض الكلمات العربية والمركبات النحوية التي يترتب عليها فروع فقهية.

السابع: بين فيه المآخذ المختلف فيها بين الإمامين أبي حنيفة والشافعي. وهو في الحقيقة باب في الخلافيات يشتمل على أكثر مسائل الخلاف.

الثامن: تحدث فيه عن جملة من الألغاز

ثم ختم كتابه بفصول تشتمل على زوائد مهمات وأمور منبهات وخواتيم كالتكميلات.

<u>المطلب الثالث:</u> في الموازنة بين المنهجين.

يظهر مما سبق استعراضه من منهج المؤلفين في الكتابين أن هناك أمورا اتفقا فيها وأمورا أخرى اختلفا فيها.

أبدأ أولا ببيان بعض الأمور التي يتفقان فيها. فمن ذلك:

١- أن كل واحد منهما ابتدأ كتابه بمقدمة بين فيها فضل العلم ومنزلة الفقه بين العلوم، وأشار بالقواعد الفقهية وبين أهمية الاعتناء بها.

وعلى الرغم من هذا الاتفاق، فإنني لاحظت أن مقدمة العلائي في كتابه تمتاز بعدة أمور، منها أنه صدرها بآية من القرآن الكريم، واستشهد لفضل العلم والفقه بآيات وأحاديث وآثار السلف، وبين منهجه، وذكر المراجع التي اعتمد عليها في تأليف هذا الكتاب. وهذه أمور ليست موجودة في مقدمة ابن السبكي. ولكنها أيضا تمتاز بتمهيد ذكره المؤلف لتعريف القاعدة والضابط والمدرك وبيان الفرق بينها. فالعلائي لم يفعل ذلك، مع أنه مهم ومفيد جدا.

٢- أن كل واحد منهما قدم القواعد الأساسية الخمس التي يرجع إليها جميع مسائل الفقه على غيرها من القواعد الأخرى.

٣- أن كل واحد منهما جمع في كتابه بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية مع بيان ما يتخرج عليها من الفروع الفقهية.

٤- اتفقا أيضا في الاعتماد على كتاب « الأشباه والنظائر » لابن الوكيل، حيث كان الدافع لهما في التأليف في هذا الموضوع، فكان بذلك المرجع الأساسي لهما. ومن الملاحظ أيضا أنهما اعتمدا على نفس المراجع، وهذا ليس بأمر غريب، لأنهما كتبا في موضوع واحد وفي مذهب واحد وعصر واحد.

أما الأمور التي اختلفا فيها، فمنها:

١- بداية الكتاب:

ذكر العلائي بعد المقدمة ثلاثة فصول هي كالتمهيد للكتاب، أولها في تعريف الفقه وبيان الضابط الجامع لأبواب الفقه كلها؛ وهو جلب المصالح ودرء المفاسد. والثاني في تعريف الحكم الشرعي مع بيان قسميه التكليفي والوضعي وأنواعهما. والثالث: في نشأة القواعد الفقهية.

أما ابن السبكي، فإنه بعد المقدمة جاء بتمهيد لتعريف القاعدة والضابط والمدرك وبيان الفرق بينها، ثم شرع في شرح القواعد الأساسية الخمس مباشرة.

٢- في ترتيب الكتاب:-

أ- في ترتيب الموضوعات:-

فالحافظ العلائي ذكر القواعد الأصولية بعد الفراغ من القواعد الأساسية، ثم أخيرا ذكر القواعد الفقهية.

أما الامام ابن السبكي، فقد رتب موضوعات كتابه ترتيبا مغايرا. فإنه بعد الفراغ من القواعد الأساسية ذكر القواعد الفقهية العامة ثم القواعد الخاصة، ثم عقد بابا في المسائل الكلامية وبعد ذلك تحدث عن القواعد الأصولية وبين مسائلها.

ب- في ترتيب القواعد الخمس:

يختلف ترتيبها في الكتابين، فالعلائي ذكر أولا قاعدة « الأمور بمقاصدها » ثم قاعدة « اليقين لا يزال بالشك »، ثم « المشقة تجلب التيسير »، ثم « الضرر يزال »، وأخيرا « اعتبار العادة والرجوع إليها ».

أما ابن السبكي فإنه ابتدأها بقاعدة « اليقين لا يرفع بالشك » ثم ذكر قاعدة « الضرر يزال »، ثم « المشقة تجلب التيسير »، ثم « الرجوع إلى العادة »، ثم ختمها بقاعدة « الأمور بمقاصدها ».

٣- ومما لاحظت أيضا أنه وإن كان كتاب ابن الوكيل هو المصدر الأساسي لهما جميعا إلا أن هناك تفاوتا ملحوظا بينهما في النقل منه. فالعلائي أكثرهما نقلا منه، فإنه أحيانا ينقل منه القاعدة بكاملها مع ما يتبعها من التفريعات.(١)

أما ابن السبكي، فكان اعتماده الأكثر على والده تقي الدين، فكثيرا ما ينقل عنه.

٤- في التبويب ووضع العنوان:

يوجد في الكتابين مسائل كثيرة متفقة لاسيما في التفريعات، إلا أن كل واحد منهما ذكرها تحت عنوان مختلف. فعلى سبيل المثال، قد ذكر كل واحد منهما مسائل في الفرق بين الباطل والفاسد، إلا أن العلائي ذكرها تحت قاعدة «

---

١) كما فعل في قاعدة: إذا دار فعل النبي ﷺ بين أن يكون جبليا وبين أن يكون شرعيا. فقد نقل ما كتبه ابن الوكيل فيها ثم زاد عليها. انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٨٧/١، القسم التحقيقي ص ١٥٣.

الصحة والفساد »(١) بينما ذكرها ابن السبكي تحت مسألة « الباطل والفاسد مترادفان »(٢).

ومثال آخر: أن كل واحد منهما قد ذكر مسائل تتقدم أحكامها على أسبابها، إلا أن العلائي ذكرها تحت قاعدة « التقدير على خلاف التحقيق »،(٣) المتصلة بقاعدة « الحكم على المعدوم... »،(٤) بينما ذكرها ابن السبكي تحت « القول في أحكام يضطر الفقيه إلى الحكم بتقدمها على أسبابها »(٥) المندرجة تحت أصل « العلة تسبق المعلول زمانا عند أقوام... وتقارنه عند آخرين »(٦).

المبحث الثاني

المقارنة بين الكتابين من حيث المضمون العام

لما كان الكتابان يحتويان على قواعد فقهية وأصولية في نفس المذهب، وقد تم تأليفهما في نفس العصر مع الاعتماد على نفس المراجع من حيث الجملة، لم يكن من الغريب أن نجد أكثر المباحث متفقة ومتشابهة من حيث الجملة. ولكن لما كان المؤلفان عالمين بارزين من فحول علماء المذهب، استطاع كل منهما أن يبرز شخصيته في كتابه وأن يبحث موضوعات ليست عند الآخر. ومن ثم كان الاختلاف بينهما في بعض الأمور.

وسأحاول في هذا المبحث أن أذكر بعض الأمور التي اتفقا في بحثها، وبعض الأمور التي اختص بها كل منهما، على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

المطلب الأول: في بيان بعض الأمور التي اتفقا في بحثها في الكتابين:

لقد اتفق الكتابان في دراسة أكثر الموضوعات، وإنني سأذكر هنا بعض

---

١) انظر: .
٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٩٨.
٣) انظر: القسم التحقيقي ص ٤٥
٤) انظر: القسم التحقيقيص ٣٩
٥) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٥٩.
٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٥٧.

الموضوعات التي تقارب أسلوبهما في بحثها:

١- قاعدة: دخول الصور النادرة في ألفاظ العموم. فقد توسع كل منهما في دراسة هذه القاعدة بالاستطراد في التخريج والتفريع عليها.

٢- مسألة: ترك الاستفصال في حكاية الأحوال.... ومسألة: قضايا الأعيان إذا تطرق إليها الاحتمال....، فقد تكلما حولهما كثيرا، واجتهدا في بيان الفرق بينهما، وأكثرا في التمثيل لهما.

٣- قاعدة: في الفرق بين الرواية والشهادة.

٤- فصل: في العموم وسرد صيغها وبيان معانيها.

المطلب الثاني: في بيان بعض ما هو موجود في كل كتاب دون الآخر:

لا شك أنه يوجد في كل من الكتابين مباحث لا توجد في الكتاب الآخر. و لا يتسع المجال لسرد جميع المباحث التي تخص كلا منهما على حدة، فلذلك أقتصر على بيان بعض ما ذكره العلائي في الجزء الذي أحققه وهو غير موجود في كتاب ابن السبكي. ثم أذكر بعض المباحث التي ضمنها ابن السبكي كتابه وهي غير موجودة في كتاب العلائي.

فمن المباحث التي اختص بها العلائي:

١- الفصل في عوارض الأهلية: ذكر العلائي في هذا الفصل مباحث فرعية في النسيان والخطإ والجهل وكذب الظنون، وشرحها شرحا مستفيضا مع الإجادة في تقسيمها وتفصيلها ثم التفريع عليها. وهذه المباحث لم أجدها في كتاب ابن السبكي.

٢- بعض القواعد في أفعال النبي ﷺ، ذكر العلائي ثلاثا منها وهي: «إذا دار فعل النبي ﷺ بين الجبلي والشرعي، فعلى أيهما يحمل »؟[1] و « فعل النبي ﷺ فيما ظهر فيه قصد القربة ولم يعلم حكمه من وجوب أو غيره، على ماذا يدل

---

١) انظر: القسم التحقيقي ص ١٥٣.

في حقنا »،(١) و « ورود فعلين متنافيين عن النبي ﷺ ...»،(٢) وخرج عليها بعض الفروع. ولم أجد في كتاب ابن السبكي قواعد في أفعاله ﷺ إلا واحدة، وهي مسألة تعارض القول والفعل »، فإنه ذكرها ثم مثل لها بأمور منها ما هو من قاعدة « تعارض الفعلين منه ﷺ »، كما صرح به هو نفسه.(٣)

٣- قاعدة: في تمييز الكبائر عن الصغائر. ذكرها العلائي مبتدئا بما هو منصوص عليه في الأحاديث أنه من الكبائر، ثم ذكر الخلاف في تعريف الكبيرة ثم توسع في الحديث عن ما يتعلق بالكبائر وجمع أمورا قل ما توجد هكذا مجموعة في غير هذا الكتاب.(٤) ولم يتعرض ابن السبكي لهذا الموضوع في كتابه.

٤- قاعدة: هل السؤال معاد في الجواب(٥).

٥- فائدة: في أحكام الخنثى(٦).

هذه بعض المباحث التي انفرد بها العلائي.

وقد يكون السبب في عدم وجود بعض هذه المباحث عند ابن السبكي هو الاختلاف في وجهات النظر، حيث تكلم في آخر كتابه عن أمور يذكرها بعض العلماء في كتب القواعد وهو لا يراها من القواعد وأن إدخالها في القواعد خروج عن التحقيق. وذكر بأنه يقرب من ذلك تعديد فرق النكاح وأقسام البياعات. ثم قال: (.. ومنهم من يعقد فصلا لأحكام الأعمى، وآخر لأحكام الأخرس، وآخر لأحكام المبعض ... وهذا أيضا ليس من القواعد في شيء).(٧) وتجدر الإشارة إلى أن بعض هذه الأمور موجودة في كتاب العلائي.

وقد اختص ابن السبكي بأبواب لم يذكرها العلائي في كتابه، ومنها:

---

١) انظر: القسم التحقيقي ص ١٦٠.
٢) انظر: القسم التحقيقي ص ١٧٠.
٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٥١-١٥٢ وما بعدها.
٤) انظر: القسم التحقيقي ص ٢٤٤.
٥) انظر: القسم التحقيقي ص ٣٧٦.
٦) انظر: القسم التحقيقي ص ٣٩٤.
٧) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٣٠٤، ٣٠٦، ٣٠٨، ٣٠٩.

١- أنه عقد بابا خاصا للمسائل الكلامية التي يتخرج عليها فروع فقهية. وقد ضمنه مسائل كثيرة وخرج عليها بعض الفروع. كالكلام عن السعادة والشقاوة،[١] وحقيقة الكلام،[٢] والتحسين والتقبيح[٣].

وهذه المسائل لم يغفل عنها العلائي بالكلية، بل إنه ذكر بعضها في ثنايا كتابه كقاعدة « التحسين والتقبيح »[٤] ولكنه لم يعقد لها بابا خاصا كما فعل ابن السبكي.

٢- أنه وضع بابا خاصا للكلمات العربية والمركبات النحوية التي يترتب عليها فروع فقهية. وقسمه إلى ثلاثة فصول: الأول في المفردات، وقصد بها الكلمات النحوية. والثاني: في المركبات والتصريفات العربية. والثالث: في إعراب آيات[٥] يترتب على تخريجها أحكام شرعية.[٦]

٣- وضع بابا خاصا للمآخذ المختلف فيها بين الأئمة التي ينبني عليها فروع فقهية. وتكلم فيه عن سبب اختلاف الفقهاء وحصره في قسمين: أحدهما الخلاف في مسائل مستقلة. وثانيهما: الخلاف في فروع مبنية على أصول[٧].

٤- عقد بابا خاصا للألغاز[٨] وابتدأها ببيان أن الأصل في الألغاز حديث ابن عمر رضي الله عنهما الثابت في الصحيح أن النبي ﷺ قال: « إن من الشجر

---

١) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٣.
٢) انظر: نفس المرجع ٢/٦.
٣) انظر: نفس المرجع ٢/٢٠.
٤) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب ٢/٥١١.
٥) قال الشيخان اللذان قاما بتحقيق الأشباه والنظائر لابن السبكي: وهذا القسم الذي أشار إليه ـ أي المتعلق بإعراب الآيات ـ في مقدمة هذا الباب لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من مخطوطات. اهـ (انظر: مقدمة التحقيق للأشباه والنظائر ص (د).
٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٢٠٢.
٧) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٢٥٤.
٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٣١١.
الألغاز: جمع لُغْز من ألغز الكلام إذا عمّى مراده وأضمره على خلاف ما أظهره. (انظر: لسان العرب ٥/٤٠٥).

شجرة لا يسقط ورقها، وإنها مثل المسلم. حدثوني ما هي »؟ فوقع الناس في شجر البوادي. قال عبد الله: ووقع في نفسي أنها النخلة، فاستحييت. ثم قالوا: حدثنا ما هي يا رسول الله. قال: « هي النخلة ». (١)

المبحث الثالث

المقارنة بين الكتابين في أسلوب دراسة المسائل الأصولية والقواعد الفقهية والفروع الفقهية

المطلب الأول: أسلوب العلائي

كل من يطالع كتاب «المجموع المذهب» للحافظ العلائي يدرك بأن مؤلفه كان من العلماء الفحول. فقد أبرز في هذا الكتاب مقدرته العلمية الفائقة، حيث كان فيه محدثا وفقيها وأصوليا، عارفا بمآخذ الأحكام وطريقة ترتيب الفروع على الأصول، بل وطريقة ترتيب القواعد الفقهية على الأصولية. وهذا الكتاب محاولة جادة وموفقة للربط بين الفنون الثلاثة مع تتويجها بكثرة الاستشهاد والاستدلال بالأحاديث الشريفة، بأسلوب واضح وسهل مما يسر الاستفادة منه للجميع.

ويظهر لي من خلال الجزء الذي قمت بتحقيقه من هذا الكتاب أن للمؤلف طريقين في ترتيب الفروع على الأصول:

أحدهما: أن يذكر القاعدة الأصولية مبينا آراء العلماء فيها، ثم يشرع في بيان أثرها في الفروع بذكر بعض ما يتخرج عليها من المسائل الجزئية. وهذا الذي فعله عند الكلام عن قاعدة «الأمر الوارد بالفعل بعد تحريمه»،(٢) فإنه ذكر آراء العلماء فيها ثم شرع في تخريج الفروع عليها.

ثانيهما: أن يذكر القاعدة الأصولية مع بيان آراء العلماء فيها، ثم يأتي

---

١) متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٧٥/١): في العلم، باب قول المحدث: « حدثنا » أو « أخبرنا » أو « أنبأنا »، الحديث (٦١). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٥٣/١٧): في صفة القيامة، باب مثل المؤمن مثل النخلة، الحديث (٢٨١١).

٢) انظر: القسم التحقيقي ص ٢٨٤.

بقاعدة فقهية ذات علاقة بالقاعدة الأصولية، ثم يفرع عليها ما تيسر له من المسائل الجزئية. وهذا ما فعله في قاعدة «تكليف العبد بما علم الله أنه لا يوجد له شرط وقوع الفعل في وقته»،(١) فإنه بعد ذكر آراء العلماء فيها، والحديث عن تمثيل الآمدي لها بمن أفسد صوم يوم من رمضان بالوقاع ثم مات في أثنائه وما يتعلق بذلك من وجوب الكفارة أو عدمه، قال بعد ذلك: وهذه المسائل ترجع إلى قاعدة أخرى، وهي قريبة المأخذ من هذه القاعدة الأصولية، وهي: أن المشرف على الزوال هل له حكم الزائل أم لا؟(٢) ثم بعد ذلك فرع عليها بعض المسائل.

وإذا كان لبعض العلماء رأي في عدم وجود فائدة للقاعدة الأصولية في الفروع، وهو يرى خلاف ذلك رد عليه وأورد ما تيسر له من الفروع التي ترجع إلى تلك القاعدة. فعل ذلك في قاعدة «تكليف الكفار بالفروع»،(٣) حيث بين آراء العلماء فيها، ثم ذكر أن من الأصوليين يقول بأن الخلاف في هذه المسألة لا تظهر له فائدة في الدنيا، ثم قال: (وليس كذلك لأن الفائدة الدنيوية ليست منحصرة في المطالبة بالقضاء بعد الإسلام، بل في المذهب مسائل كثيرة ترجع إلى هذه القاعدة...) ثم بعد ذلك خرج عليها ما يزيد على عشرة فروع.

وقد يذكر أحيانا أكثر من قاعدة فقهية تحت القاعدة الأصولية، كما فعل في قاعدة «الحكم على المعدوم»،(٤) فقد أدرج تحتها القواعد التالية: إعطاء المعدوم حكم الموجود، وتقدير الموجود في حكم المعدوم، والتقدير على خلاف التحقيق، ورفع العقود المفسوخة من أصلها أو من حين الفسخ؟

هذا وقد فرع على كل من هذه القواعد ما يناسبها من الفروع. وإن هذا لدليل على المقدرة الفائقة في الربط بين علم الأصول والقواعد الفقهية والمسائل الفرعية.

---

١) انظر: القسم التحقيقي ص ٦٧.
٢) انظر: القسم التحقيقي ص ٦٩.
٣) انظر: القسم التحقيقي ص ٢٣.
٤) انظر: القسم التحقيقي ص ٣٩.

تخريج الفروع:

بذل المؤلف جهدا كبيرا في التفريع، واستطرد كثيرا في إيراد المسائل الجزئية للتطبيق على القواعد الأصولية، والتفريع على القواعد الفقهية. ولم يقتصر في ذلك على باب واحد أو أبواب معينة في الفقه، بل غاص في جميع أبواب الفقه ليأتي بالفروع الملائمة للقواعد، فتراه يجمع تحت القاعدة الواحدة مسائل فقهية من أبواب كثيرة ومتفرقة بأسلوب بديع وتصوير رائع مع تحري الدقة فيما ينقله وإبراز الشخصية فيما يكتبه. ثم إنه لا يبخل بذكر الخلاف في الفروع، بل يذكره مع بيان الأصح أو المشهور. و لا يقتصر في ذلك على المذهب الشافعي، بل يتعداه أحيانا ليأتي بأقوال المذاهب الأخرى. وهذا مما زاد من قيمة الكتاب العلمية، وأهميته في بيان أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في الفروع الفقهية.

صيغة القواعد:

له في ذلك طرق، منها: أن يذكرها بصيغة جملة خبرية، كما في: «قاعدة في الصحة والفساد».(1) و «قاعدة في الفرق بين الرواية والشهادة»(2).

ومنها: أن يذكرها بصيغة استفهام، كما في: «قاعدة في أن النهي عن الشيء هل يقتضي فساده»؟(3)

الاستدلال بالأحاديث:

لقد عني الحافظ العلائي بالأحاديث أيما عناية، وأكثر من الاستدلال والاستشهاد بها في مواضع كثيرة من كتابه. وكان دقيقا في إيرادها وعرض طرقها وتخريجها. وهذه سمة يتبينها القارئ من أول نظرة يلقيها في المقدمة وقبل الخوض في صلب الكتاب. ثم يظهر ذلك جليا عند دراسته للقواعد الأساسية الخمس.

---

1) انظر: القسم التحقيقي ص ١.
2) انظر: القسم التحقيقي ص ٢٠٨.
3) انظر: القسم التحقيقي ص ٣١٣.

المطلب الثاني: أسلوب ابن السبكي:

كتاب «الأشباه والنظائر» لابن السبكي يأتي في مقدمة المؤلفات في القواعد الفقهية لما يتميز به من جودة الصياغة وقوة العبارة وغزارة المادة. وقد بذل فيه مؤلفه قصارى جهده في دراسة القواعد الأصولية والفقهية مع بيان ما يتخرج عليها من الفروع. وإنه يتفق مع كتاب «المجموع المذهب» للعلائي في معظم الأمور، لذلك فإنني لن أطيل الكلام في بيان أسلوبه. وإنما أكتفي بذكر بعض الأمور التي أراه يختلف عنه فيها.

تقرير القواعد الأصولية والتفريع عليها:

سلك ابن السبكي في ذلك مسالك يختلف في بعضها عن العلائي.

منها: أنه في الغالب يذكر القاعدة الأصولية بإيجاز مشيرا إلى إنها مختلف فيها، من غير أن يستطرد في بيان آراء العلماء فيها. بل يحيل القارئ على كتب الأصول، ثم يذكر بعض ما يتخرج عليها من المسائل الفرعية.

مثال ذلك أنه قال عند الكلام في الباطل والفاسد: «مسألة: الباطل والفاسد مترادفان، وهما نقيضان للصحة، وفرق الحنفية بينهما بما عرف في الأصول، ....». ثم أشار إلى أن بعض الشافعية قد فرقوا بينهما بغير ما فرقه الحنفية، وأن والده حرر في بعض كتب الفروع بأنه لا فرق بينهما أصلا. ثم ذكر بعض المسائل التي قال بأنها تخيل فيها الفرق، كالخلع والكتابة.(١)

ومنها: أنه يذكر المسألة الأصولية أحيانا ثم يفرع عليها من غير أن يشير إلى الخلاف فيها، كما فعل في مسألة اقتضاء الأمر التكرار، حيث قال: «مسألة: الأمر لا يقتضي التكرار». ثم خرج عليها فرعين.(٢) أو يذكر القاعدة مشيرا إلى الخلاف فيها، ولكن لا يخرج عليها أية مسألة فرعية، كما فعل في قوله: «مسألة: يصح التكليف مع علم الآمر وكذا المأمور في الأظهر ~~في الأظهر~~ انتفاء شرط

---

١) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/٩٨.

٢) انظر: نفس المرجع ٢/١١٥.

وقوعه عند وقته خلافا للإمام ...». (١)

وقد ذكر قاعدة «اقتضاء النهي للفساد»، وصرح بأنها من أمهات مسائل الخلاف، ولكنه لم يذكر الخلاف فيها، ولم يخرج عليها إلا فرعا واحدا فقط، وهو أنه لا يصح بيع السلاح للحربي(٢).

التفريع:

يخرج الفروع هو أيضا، ومن أبواب متفرقة. ويشير أحيانا إلى الآراء في المسألة الفرعية داخل المذهب وخارجه، ولكنه لا يسطرد في إيراد الفروع كما يفعل العلائي، فلا يستوعبها استيعاب العلائي من حيث الجملة، وإن كان يقاربه أو يساويه في قليل من القواعد، مثل: مسألة «دخول الصور النادرة في العموم»، فقد استطرد فيها ابن السبكي وخرج عليها فروعا كثيرة.(٣)

الاستدلال للقواعد:

قد أورد ابن السبكي في ثنايا كتابه آيات وأحاديث كثيرة في معرض الاستشهاد ، وقام بتخريج بعضها وبيان درجتها من حيث الصحة وعدمها،(٤) ولكن لم يبلغ أهتمامه بالأحاديث من حيث الاستدلال بها على القواعد مدى اهتمام العلائي بها. فقد ذكر القواعد الأساسية الخمس، وأفاض في شرحها ولكنه لم يستدل إلا للقاعدة الأخيرة منها، حيث قال: القاعدة الخامسة: «الأمور بمقاصدها».(٥) وأرشق وأحسن من هذه العبارة قول من أوتي جوامع الكلم ﷺ: « إنما الأعمال بالنيات ».(٦)

---

١) انظر: نفس المرجع ٢/٩٨.
٢) انظر: نفس المرجع ٢/١١٥–١١٦.
٣) انظر: نفس المرجع ٢/١٢٥.
٤) انظر: نفس المرجع ٢/١٥١–١٥٢.
٥) انظر: نفس المرجع ١/٥٤.
٦) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/١٥): في بدء الوحي، باب كيف بدء الوحي، الحديث (١). وصحيح مسلم بشرح النووي

وأخيرا هذه بعض الأمور التي توصلت إليها عند المقارنة بين الكتابين في أسلوب دراسة المواضيع. والله الموفق.

المبحث الرابع
في تقويم الكتابين

المطلب الأول: في تقويم كتاب «المجموع المذهب..» وبيان مميزاته:

يعتبر كتاب العلائي من أجود وأنفس ما ألف في الفقه الشافعي وقواعده في القرن الثامن الهجري. فإنه يعد حصيلة علمية وملخصا لما كتبه علماء الشافعية الذين سبقوه في هذا الموضوع، غير أنه أضاف إليه خلاصة فكره وزبدة فقهه وما جادت به قريحته من الفوائد واللطائف الفقهية. فخرج الكتاب جامعا للقواعد الفقهية والأصولية التي بني عليها المذهب الشافعي.

وقد توسع كثيرا في شرح القواعد الأساسية الخمس، وأسهب في التفريع عليها وعلى غيرها من القواعد سواء كانت فقهية أم أصولية، مع الإجادة التامة على الغوص في أعماق الفقه. وكان دقيقا في عزو الآراء لأصحابها الذين نص عليهم في مقدمته.

أجاد في ترتيب القواعد الفقهية على الأصولية ثم التفريع عليها، مما جعل الكتاب مرجعا هاما في تخريج الفروع على الأصول وبيان أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في الفروع الفقهية.

ثم إن المؤلف عند ذكر الخلاف في القواعد أو المسائل الفرعية لم يقتصر على المذهب الشافعي، بل تعداه إلى المذاهب الأخرى.

وقد عني المؤلف بالاستدلال على القواعد والمسائل الفقهية بأدلة من الكتاب والسنة، مما جعل الكتاب في منزلة انفرد بها عن غيره من المؤلفات في هذا الموضوع.

(٥٣/١٣): في الإمارة، باب قوله ﷺ: « إنما الأعمال بالنية »، الحديث (١٩٠٧).

المطلب الثاني: في تقويم كتاب «الأشباه والنظائر» وبيان مميزاته.

يأتي كتاب ابن السبكي في مقدمة المؤلفات في القواعد الفقهية، لما يتميز به من جودة الأسلوب وقوة العبارة وغزارة المادة.

وقد أجاد المؤلف في ترتيب الكتاب وتبويبه وحسن تقسيمه، فكان في هذا المجال متفوقا على الحافظ العلائي في نظري. فإنه خص الأبواب الثلاثة الأولى من كتابه للقواعد الفقهيه: الأساسية ثم العامة ثم الخاصة، ولما فرغ منها جاء بالمسائل الكلامية ثم الأصوليه ثم المركبات النحويه. وهذا ترتيب رائع.

وقد تحلى بالإيجاز في تفريع المسائل الجزئية عن القواعد غالبا، وذكر آراء العلماء في المذهب وخارجه. وكان دقيقا في عزو الآراء لأصحابها.

وقد استطاع أن يجمع في كتابه بين القواعد الفقهية والأصولية، ثم زاد فيه أبوابا هامة انفرد بها عن غيره، كالباب الذي عقده لدراسة الكلمات والمركبات النحوية التي يترتب عليها فروع فقهية.

ثم إنه تحدث عن المآخذ المختلف فيها بين الفقهاء، وفصلها تفصيلا جيدا. مع التفريع والتمثيل.

ومما يدل على مكانة هذا الكتاب وأهميته أن العلماء تلقوه بالقبول والإعجاب حتى إن بعضهم ألفوا في القواعد الفقهية على نهج كتاب ابن السبكي كما صرح به بعضهم.[1]

وأخيرا هذا ما يسر الله الوصول إليه، وهو ولي التوفيق.

---

1) انظر: مقدمة الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٥.

بعد البحث تبين أنه كتاب

« القواعــد »

...وع المذهب في قواعد المذهب . للإمام الحافظ شيخ الإسلام صلاح
...خليل العلائي الشهير بابن كيكلدي ، نزيل بيت المقدس

ورقة العنوان من نسخة « ١ »

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وما توفيقي الا بالله عليه توكلت

الحمد لله الفاتح ابواب المعارف لطالبها، المانح اسباب العوارف لراغبها، الموضح سبل الهداية لسالك سباسبها، المنجح مقاصد ذوي العناية في اقتفا مذاهبها، احمده والقيام بشكره من جزيل نعمه، واستعيذ به من باسه ونقمه، واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة تحي قايلها من هول الكرب، وتملا له سجل المواهب الى عقد الكرب، واشهد ان محمدا عبده ورسوله خاتم الرسل الكرام، المنير بهداه حنادس الظلام، الداعي الى المور برار السلام البالغ بشرفه الى اعلى مقام، صلى الله عليه وعلى اله الذين شرفوا بالانتساب اليه، واصحابه الذين نقلوا سنته وجاهدوا بين يديه، صلوة لا تحصى عددها ولا تنقضي امدها وسلم تسليما كثيرا.

امـــا بعد فان العلم اشرف المطالب واعلاها واجل الرغايب واسناها واهم الامور بالعناية واولاها واتم العبادات اجرا واوفاها بين الله تعالى شرفه وفضله ومثل في الشهادة له بالوحدانية حملته واهله واختصهم بعلي الدرجات وابهم الذين يعقلون عنه وشت في صدورهم الايات البينات ونبه نبيها صلى الله عل... لهم في غير ما حديث وانعقد الحفل على انهم الفائزون الاحيا في العدم و... الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون انما يتذكر ا... وقال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملايكة واولوا العلم الاية وقال سبحانه انما يخشى الله من عباده العلما وقال تعالى يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات وقال تعالى وتلك الامثال نضربها للناس وما يعقلها الا العالمون وقال سبحانه بل هو ايات بينات في صدور الذين اوتوا العلم وقال صلى الله عليه وسلم من سلك طريقا يطلب فيه علما سهل الله له به طريقا الى الجنة وان الملايكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضى بما يصنع وان العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الارض حتى الحيتان في جوف الما وفضل العالم على العابد كفضل القمر على ساير الكواكب ان العلما ورثة الانبيا... لم يورثوا دينارا ولا درهما وانما ورثوا العلم فمن اخذه اخذ بحظ وافر رواه ابن ماجة في سننه من حديث ابي الدردا رضي الله عنه باسناد...

واخا...

[illegible] الاول [illegible] [illegible] بتحقيق

[illegible]

ثم اختلفوا في ستين احدها وجوب الحد عليه اذا استدام والصحيح انه لا يجب
ن اوله مباح فانتهض شبهة لسقوط الحد والثاني عن ابي الحسين ابن القطان واختاره الروياني
انه يجب ان كان عالما بالتحريم فيكون هذه من صور المستثنى الثالث المتقدم ان ابتدا الوطي
كان في اجنبيه وجب الحد وفي استدامته لم يكن كذلك على الصحيح والرابع
وجوب المهر اذا استدام ونص الشافعي يقتضي انه لا يجب ونقل فيما اذا طلع الفجر في رمضان
وهو مجامع فاستدام عالما انه يجب الكفارة وللاصحاب طريقان اصحهما طرد قولين في
[illegible] بالنقل والتخريج والثانية تقرير النصين والفرق بينهما انه لو لم يجب الكفارة في الصوم
لافساد صوم رمضان بالجماع عنها واذا اوجبنا المهر في هذا الوطء لزم منه ايجاب
مهرين بالايلاج واحد لان المهر الاول قابل جميع الوطآت الى اخر العمر فاول الوطء قابله جزء من
وهذا هو الذي صححه الرافعي وغيره والله اعلم

✓ في الصحة والفساد وهما من انواع خطاب الوضع ايضا لانهما حكم
الشارع على العبادات والعقود بني عليها احكام شرعيه وقول ابن الحاجب انهما
[illegible] ضعيف ولم ينقله غيره وقد اختلفوا في تفسير الصحة في العبادات فذهب
[illegible] من اصحابنا الى انها عبارة عن موافقة امر الشرع في ظن المكلف لا في نفس الامر وقال
[illegible] المراد بها اسقاط القضا وسوا على ذلك صلوة من ظن انه متطهر ثم تبين حدثه فعند
[illegible] وقعت صحيحة بالنسبة الى ظن المكلف وان لم يعتد بها وعند الفقها هي باطلة وذكر
[illegible] في ان النزاع لفظي والاحكام متفق عليها لانهم اتفقوا على انه موافق لامر الله تعالى وانه
[illegible] عليها وانه لا يجب عليه القضا اذا لم يتبين حدثه ويجب اذا تبين ولكن خلافهم في
[illegible] الصحة هل وضعها وافق الامر سوا وجب القضا ام لم يجب او لما لا يمكن ان يتعقبه قضا
[illegible] وفيه نظر اذ يترتب عليه مسائل عديدة ذكر منها صلوة الرجل خلف الخنثى
ثم تبين انه رجل وفيها قولان اصحهما انها باطلة يجب قضاوها وهي مبنية على قول
[illegible] انها ليست موافقة لامر الشرع والثاني انه لا يجب قضاوها فتكون صحيحة على
[illegible] اصطلاح الفقها ومنها صلوة من لم يجد ما ولا ترابا على القول بانه يجب عليه ان
[illegible] ثم يلزمه الاعادة اذا قدر على احدهما وهو الاظهر فان في تسميتها صحيحة او
[illegible] فللاصحاب حكاه الامام في النهاية قولين والمتولي في التتمة وجهين في كتاب الايمان

م هنا

وستر وجهه فان لبسه وستر راسه لم يجب لاحتمال انه امراة ويستحب له تجنب ذلك
وان تعدى فيه احتياطا كما تقدم وحكمه في رفع الصوت بالتلبية والرمل والاضطباع
والسعي والاذان حكم المراة ويطوف متباعدا عن الرجال والنساء ومنها لو اولج فيه البائع
او المشتري او الراهن او المرتهن او الغاصب لم تترتب عليه احكام الوطي من الفسخ او الاجازة او
المهر وغير ذلك فان اختار الانوثة بعد ذلك تعلق بالوطي السابق الحكم ومنها اذا وكل
في نكاح او طلاق قال النووي لم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالمراة للشك في اهليته ومنها
انه لا يدخل في الوقف على البنين ولا على البنات ويدخل في الوقف عليهما على الصحيح وفيه وجه ويدخل
في الوقف على الاولاد ولو شرط الواقف تفضيل الذكر على الانثى فينبغي ان يوخذ فيه بالاحوط كما في
الميراث ومنها لو اوصى بعتق احد رقيقيه دخل فيه الخنثى على الصحيح وفيه وجه ومنها
الذكر من الحيوان يجزي الخنثى على الصحيح وفيه وجه لقبح صورته وانه يعد ناقصا ومنها
انه يورث المتيقن ويوقف ما يشك فيه ولو قال له سيده ان كنت ذكرا فانت
حر قال البغوي ان اختار الذكورة عتق او الانوثة فلا وان مات قبل الاختيار فكسبه لسيده
لان الاصل رقه قال وقيل يقرع فان خرج سهم الحرية فهو موروث وان خرج سهم الرق فهو لسيده
ومنها انه يحرم على الرجال والنساء النظر اليه اذا كان في سن يحرم النظر فيه الى الواضح
اخذا بالاحتياط ومنها انه لا تثبت له ولاية النكاح ولا ينعقد بشهادته ولا بعبارته
ولو ثار له لبن لم تثبت به انوثته على المذهب فان رضع منه صغير توقف في التحريم قال
النووي واما حضانته وكفالته بعد البلوغ فلم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر حتى يجي
في جواز استقلاله وانفراده عن الابوين اذا شاء وجهان ومنها ان ديته دية المراة
فان ادعى وارثه انه كان رجلا صدق الجاني بيمينه ولا يتحمل الدية مع العاقلة ولا يقتل في القتال
الا حيث يقتل المراة واذا اسر لم يقتل الا اذا اختار الذكورة ولا يسهم له في الغنيمة
وان قاتل كالمراة بل يرضخ ولا يوخذ منه جزية ما لم يختر الذكورة ولا يكون اماما ولا قاضيا
ولا يثبت بشهادته الا ما يثبت بشهادة المراة وعددها وفي ذلك فروع اخر يطول بها
الكلام وفيما ذكرنا كفاية والله اعلم قاعدة الخطاب بالناس والمؤمنين
ونحوها يشمل العبيد عند اصحابنا وجمهور العلماء وخالف في ذلك طائفة يسيرة وقال ابو بكر
الرازي من الحنفية يدخل في عموم ما هو حق لله تعالى دون ما هو حق العباد وعلى قول اصحابنا

الجزء الأول من كتاب القواعد

للشيخ الإمام العلامة صلاح الدين

خليل ابن كيكلدي العلائي

قواعد في الفقه

طلب رقم ٤٤٤

ميكروفيلم رقم ١٥٣٨

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله

الحمد لله الفاتح أبواب المعارف لطالبيها، المانح أسباب العوارف لراغبيها،
الموضح سبل الهداية لسالكي شعابها، المنجح مقاصد ذوي العناية في
انتحاء مذاهبها، أحمده والقيام بشكره من جزيل نعمه، وأستعيذ به من أليم
نقمه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تحيي بإلهام من
نزل الإرث، وبآلائه نحل الواهب إلى عقد الكرب، وأشهد أن محمدا عبده
ورسوله خاتم الرسل الكرام، المنير بهداه حنادس الظلام، الداعي إلى الفوز
بدار السلام، البالغ شرفه إلى أعلى مقام، صلى الله عليه وعلى آله الذين شرفوا
بالانتساب إليه، وأصحابه الذين نقلوا سنته وجاهدوا بين يديه، صلاة لا
تحصى عددها، ولا ينقضي أمدها، وسلم تسليما كثيرا. أما بعد فإن العلم
أشرف المطالب وأعلاها، وأنجح الرغائب وأسناها، وأهم الأمور بالعناية
وأولاها، وأتم العبادات أجرا وأوفاها، شرفه الله تعالى [illegible] وفضله وخير
في الشهادة له بالوحدانية جلته وأهله، واختصهم بخشيته ورفع الدرجات، وأمر
الذين يعلمون عنه وبثه في صدورهم آيات بينات، ونبه نبيه صلى الله
عليه وسلم على فضلهم في غير ما حديث، وأثنى العلماء على أنهم القادة الأخيار
في القديم والحديث، قال الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين
لا يعلمون إنما يتذكر أولو الألباب، وقال تعالى شهد الله أنه لا إله إلا هو
والملائكة وأولو العلم الآية، وقال سبحانه إنما يخشى الله من عباده العلماء
وقال سبحانه وتعالى يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات
وقال تعالى وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون، وقال
تعالى بل هو آيات بينات في صدور الذين أوتوا العلم، وقال صلى الله عليه وسلم
من سلك طريقا يطلب فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة، وإن الملائكة
لتضع أجنحتها لطالب العلم رضى بما يصنع، وإن العالم ليستغفر له من في

السموات ومن في الأرض حتى الحيتان في جوف الماء، وفضل العالم على العابد
كفضل القمر على سائر الكواكب، إن العلماء ورثة الأنبياء، إن الأنبياء لم يورثوا دينارا
ولا درهما وإنما ورثوا العلم فمن أخذه فقد أخذ بحظ وافر، رواه أبو داود وابن
ماجه في سننهما من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه بإسناد حسن، والجملة الأولى
منه في الصحيح من وجه آخر. وفيه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاث صدقة
جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له. وعن ابن مسعود رضي الله عنه
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حسد إلا في اثنين رجل آتاه الله مالا
فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها. وفي
سنن ابن ماجه عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال يشفع يوم القيامة الأنبياء ثم العلماء ثم الشهداء. قال بعض أهل العلم
أعظم بمرتبة هي واسطة بين النبوة والشهادة. وقال أبو مسلم الخولاني رحمه الله
مثل العلماء في الأرض مثل النجوم في السماء إذا بدت للناس اهتدوا وإذا خفيت عليهم
تحيروا. ومثل الصالحين مثل الأنهار في الأرض ينحو بها السالك من الضلال.
وعن أبي هريرة وأبي ذر رضي الله عنهما لباب من العلم نتعلمه أحب إلينا من
ألف ركعة تطوع. وعن عمر رضي الله عنه لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار
أهون من موت العاقل البصير بحلال الله وحرامه، إلى غير ذلك من الآثار الكثيرة.
وما أحسن ما قال الإمام أبو القاسم الزمخشري:

وكل فضيلة فيها سناء ... وجدت العلم من هاتيك أسنى
فلا تعتد غير العلم ذخرا ... فإن العلم كنز ليس يفنى

ثم أفضل العلوم بعد معرفة الله تعالى معرفة أحكام الله وأحكامه وما تعبد به
المكلف في نفسه وأبناء جنسه، وهو علم الفقه المستنبط من الكتاب والسنة الكافل
لمن قام على الوجه المطلوب به الفوز بالجنة لما فيه من النفع العام لجميع الأنام ومصير

المهر وهذا هو الذي صححه الرافعي وغيره والله اعلم فائدة فصل في
الصحة والفساد وهما من انواع خطاب الوضع ايضا لانهما حكم من الشارع على العبادات
والعقود ينبني عليهما احكام شرعية وقول ابن الحاجب انهما عقليان ضعيف
ولم ينقله غيره وقد اختلفوا في تفسير الصحة في العبادات فذهب المتكلمون من اصحابنا
الى انها عبارة عن موافقة امر الشرع في ظن المكلف لا في نفس الامر وقال الفقها
المراد بها اسقاط القضا وبنوا على ذلك صلوة من ظن انه متطهر ثم تبين حدثه فعند
المتكلمين وقعت صحيحة بالنسبة الى ظن المكلف وان لم يعدها وعند الفقها هي باطلة
وذكر القرافي ان النزاع لفظي والاحكام متفق عليها لانهم اتفقوا على انه موافق لامر
الله تعالى وانه يثاب عليها وانه لا يجب عليه القضا اذا لم يتبين حدثه ويجب اذا
تبين ولكن خلافهم في لفظ الصحة هل وضع لما وافق الامر سوا وجب القضا ام لم
يجب او لما لا يمكن ان يتعقبه قضا وهذا فيه نظر اذ يترتب عليه مسايل غير ما ذكر
منها صلوة الرجل خلف الخنثى المشكل ثم يتبين انه رجل وفيها قولان اصحهما انها باطلة
يجب قضاوها وهي مبنية على قول المتكلمين لانها ليست موافقة لامر الشرع والثاني
لا يجب قضاوها فتكون صحيحة على اصطلاح الفقها ومنها صلوة من لم يجد ماء ولا
ترابا على القول بانه يجب عليه ان يصلي كذلك ثم تلزمه الاعادة اذا قدر على احدهما
وهو الاظهر فان في تسميتها صحيحة او باطلة خلافا للاصحاب حكاه الامام في النهاية
... والمتولي في التتمة وجههن في كتاب الايمان وبنى عليهما لو حلف انه لا يصلي فالظاهر
ان هذا الخلاف راجع الى تفسير الصحة المتقدمة لكن يرد على الفقها كل صلوة فعلت
... منه الوقت ثم وجب قضاوها كصلوة المتيمم في الحضر وواضع الجبائر على غير
... وغير ذلك فانها صحيحة مع وجوب القضا وقد يطلق عليها لفظ الفساد
... وجوب قضايها بعد ذلك لكنهم لم يصرحوا بمثل النظر فيه بما لك واما المعاملات
... فقاله جمهور ائمة الاصول ان معنى الصحة ترتب اثارها عليها ومعنى الفساد
... ذلك والمراد بالاثار ما شرع ذلك العقد له كالتصرف في المبيع والاستمتاع

والى النكاح ولا تقبل شهادته ولا يعارضه ولو بارز له لكن لم يستند ابوه على
المصحف قال ووضع منه صاحب الروضة في تجربته قال النووي واما حضانته وكفالته
بعد البلوغ فلم اره نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر حتى يجي جواز استعمال الحرير
عن الذكور والاناث وجهان ومنها ان ديته دية المراة فان ادعى وارثه انه كان رجلا
صدق الجاني بيمينه والا [illegible] الدية مع العاقلة ولا يبلغ القتال الا اذا حنث [illegible]
واذا اسر لم يقتل الا اذا ثبت الذكورة ولا يسهم له في الغنيمة وان قاتل فالمراة لا يرضخ
ولا يوخذ منه جزية ما لم تثبت الذكورة ولا يكون اماما ولا قاضيا ولا يثبت شهادته
الا ما ثبت بشهادة المراة وعددها ووراء ذلك فروع اخر يطول بها الكلام وفيما
ذكرنا كفاية والله اعلم

ع الخطاب للناس وللمومنين
ونحوهما يشمل العبيد عند اصحابنا وجمهور العلماء وخالف في ذلك طائفة يسيرة وقال
ابو بكر الرازي من الحنفية يدخل في عموم ما هو حق لله تعالى دون ما هو حق للعباد
فعلى قول اصحابنا والجمهور اخرج العبد من الاحكام الا بدليل خاص يقوم مقام ذلك
الموضع ويدل على ذلك الادلة العامة المقتضية لنقص الرقيق عن الحر كقوله تعالى ومن لم
يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المومنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المومنات
وقوله صلى الله عليه وسلم الجمعة واجبة الا على اربعة وذكر منهم العبد او المقتضية
لنصف ما ثبت على الحر كقوله تعالى فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب ويطرد هذا المعنى في المواضع التي يتنصف
العبد ويخرج من العموم [illegible] ما اشتمل على فضيلة [illegible] لا يقبل [illegible]
كالعقد مع الحر [illegible] على انه واجب عموم الاحكام كالصلاة والصوم ونحوهما
والايمان والظهار والكفارة بالصيام واللعان والايلاء ومدته والعدة ومدتها
والقصاص والقطع في السرقة والمحاربة وما اشبه ذلك والذي خرج من
اقسام الاول مما بني على الفضيلة والكمال فلا تجب عليه الجمعة ولا يسهم
له [illegible] ولا يجب على الامام ان يقضي [illegible] الحرية [illegible]

عمار رضي الله عنه وقد تقدم أنه أخذ في كتاب أحداث الحرب
بقول عمر رضوان الله عليه في التربة والمضلع جمل وأن ذلك يجزئه
أيضا وفي المسألة مباحث كثيرة ليس هذا موضع ذكرها وقد أفردتها
بتصنيف مستقل. وهذا آخر ما يسر الله تعالى وله الحمد والمنة
[illegible] من هذا الكتاب والحمد لله الذي هدانا لهذا
وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ونسأله سبحانه وتعالى أن يصلي ويسلم
على محمد عبده ورسوله وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذريته وعلى سائر
النبيين والمرسلين والملائكة وسائر الصالحين آمين آمين

آخر كتاب المجموع المذهب في قواعد المذهب

قال مصنفه رحمه الله فرغت منه كتابة وتصنيفا وجمعا وترصيفا
ببيت المقدس حماه الله تعالى في عشية يوم الأربعاء الرابع عشر
شهر ربيع الأول سنة سبع وخمسين وسبع مائة والحمد لله رب
العالمين حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده وصلى الله وسلم على سيدنا
محمد وآله وصحبه. وحسبنا الله ونعم الوكيل

وكان الفراغ من تعليقه رابع ليلة الاثنين عشرين شهر شعبان المعظم
من شهور سنة ثلاث وتسعين وسبع مائة
على يد الفقير إلى الله تعالى عبد الرحمن
ابن عمر بن عبد الله [illegible] الشهير
بالترجمي [illegible] الشافعي
حامدا لله تعالى ومصليا
على رسوله ومسلما
حسبي [illegible]
[illegible]

١٦٦

اللوحة الأخيرة
من نسخة "ن"

المؤلف : العلائي
تاريخ الوفاة : ٨٥٦ هـ
عدد الأوراق : ٢٩١ ورقة
الرقم : (٨٦٤) ٢٢٤٠٧

ورقة العنوان فيها
٩١٠ / ٢٠ / ١١

طلب رقم ٤٤٤
ميكروفيلم رقم ٥١٥
عدد ٤ م

كتاب الفوائد من مجموع المذهب في قواعد المذهب

تصنيف الشيخ الإمام العالم الحافظ شيخ الإسلام

صاحب المؤلفات الحميدة والتآليف المفيدة

صلاح الدين خليل العلائي

... ابن كيكلدي

نزيل بيت المقدس

[illegible]

بسم الله وبعد

[illegible]

اللوحة الأولى من

بسم الله الرحمن الرحيم رب اشرح لي صدري ويسر لي أمري

الحمد لله الذي فتح أبواب المعارف لطالبيها وأتاح أسباب التوفيق لراغبيها المرشد سبيل الهداية لسالكيها وسهل المنهج مقاصد ذوي الفهم في انتقاء مداركها أحمده والنعماء شكره من جزيل نعمه وأستعيذه من بأسه ونقمه وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تنجي قائلها من هول الكرب وتكلا سعي المراتب إلى عقد الكرب وأشهد أن محمدا عبده ورسوله خاتم الرسل الكرام المبعوث بهداية حنادس الظلام الداعي إلى النور بدار الإسلام البالغ شرفه لا مغامر صلى الله عليه وعلى آله الذين شرفوا بالانتساب إليه وأصحابه الذين نقلوا سنته وجاهدوا بين يديه صلاة لا يحصى عددها ولا ينقضي أمدها وسلم تسليما كثيرا أما بعد فإن العلم أشرف المطالب وأعلاها وأنجح الرغائب وأسناها وأهم الأمور بالعناية وأولاها وأتم العبادات أجرا وأزكاها بين الله شرفه وفضله وبين في الشهادة له بالوحدانية حملته وأهله واختصهم بخشيته ورفع الدرجات وأنهم الذين يعقلون عنه ويثبت في صدورهم الآيات البينات وبعد نبيه صلى الله عليه وسلم على فضله في غير ما حديث واتفق الفضلاء على أنه من أفضل الأعمال في القديم والحديث قال تعالى شهد الله أنه لا إله إلا هو والملائكة وأولوا العلم الآية وقال سبحانه إنما يخشى الله من عباده العلماء وقال تعالى يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات وقال تعالى وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون وقال تعالى بل هو آيات بينات في صدور الذين أوتوا العلم وقال صلى الله عليه وسلم من سلك طريقا يطلب فيه علما سهل الله له طريقا إلى الجنة وإن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضا بما يصنع وإن العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الأرض حتى الحيتان في جوف الماء وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب إن العلماء ورثة الأنبياء إن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وإنما ورثوا العلم فمن أخذه أخذ بحظ وافر رواه أبو داود وابن ماجه في سننهما من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه بإسناد صحيح ... في الصحيح من وجه آخر من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له وعن ابن مسعود رضي الله عنه

قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حسد إلا في اثنتين رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها ... عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يشفع يوم القيامة ثلاثة الأنبياء ثم العلماء ثم الشهداء ... بعض أهل العلم ... وقال أبو مسلم الخولاني مثل العلماء في الأرض مثل النجوم في السماء إذا بدت للناس اهتدوا بها وإذا خفيت عليهم تحيروا ومثل العالم ... وعن أبي هريرة وأبي ذر رضي الله عنهما قالا باب من العلم نتعلمه أحب إلينا من ألف ركعة تطوع وقال عمر رضي الله عنه لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار أهون من موت العالم البصير بحلال الله وحرامه إلى غير ذلك من الآثار الكثيرة وما أحسن ما قال الإمام أبو ...

وكل فضيلة فيها سناء وجدت العلم من هاتيك أسنى
فلا تعتقد غير العلم ذخرا فإن العلم كنز ليس يفنى

ثم أفضل العلوم بعد معرفة الله تعالى معرفة كلامه وأحكامه وما يتعلق بالمكلفين من نصوص أوامره ونواهيه وهو علم الفقه المستنبط من الكتاب والسنة الكافل لمن قام به على الوجه المأمور به الفوز بالجنة لما فيه من النفع العام لجميع الأنام وتمييز الصحيح من الفاسد والحلال من الحرام والإرشاد إلى المطالب الدينية والمصالح الشرعية والهداية والسداد والأحكام المتعلقة بالعباد قال الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون وفي الصحيحين عن معاوية رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس معادن خيارهم في الجاهلية خيارهم في الإسلام إذا فقهوا وفي جامع الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خصلتان لا تجتمعان في منافق حسن سمت وفقه في الدين وروي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال ما عبد الله بشيء أفضل من فقه في دين الله وقال علي الأزدي سألت ابن عباس عن الجهاد فقال ألا أدلك على ما هو خير لك من الجهاد تبني مسجدا فتعلم فيه القرآن والفقه في الدين وعن يحيى ابن أبي كثير في قوله تعالى واصبر

الجزء الأول من القسم الثاني
[illegible] بتحقيق من [illegible]

لان النزع الواقع بعد الاتفاع استمتاع وقد صارت اجنبية واجاب الجمهور بان النزع ترك ولا معصية على التارك ثم اختلفوا في شيئين احدهما وجوب الحد عليه اذا استدام فالصحيح انه لا يجب لان اوله مباح فانتهض شبهة لسقوط الحد والثاني عن ابي الحسين ابن القطان واختاره الروياني انه يجب ان كان عالما بالتحريم فتكون هذه من صور القسم الثالث المتقدم لان ابتدا الوطي لو كان وهي اجنبية وجب الحد وفي استدامته لم يكن كذلك على الصحيح والثاني في وجوب المهر اذا استدام ونص الشافعي رحمه الله يقتضي انه لا يجب ونص فيما اذا طلع الفجر في رمضان وهو مجامع فاستدام عالما انه تجب الكفارة وللاصحاب طريقان احدهما طرد قولين في المسئلتين بالنقل والتخريج والثانية تقرير النصين والفرق بينهما انه لو لم تجب الكفارة في الصوم لخلا افساد صوم رمضان بالجماع عنها واذا اوجبنا المهر في هذا الوطي لزم منه ايجاب مهرين بايلاج واحد لان المهر الاول قابل جميع الوطآت الى اخر العمر فاول الوطي قابله جزء من المهر وهذا الذي صححه الرافعي وغيره والله سبحانه وتعالى اعلم فائدة عشرة في الصحة والفساد وهما من انواع خطاب الوضع ايضا لانهما حكم من الشارع على العبادات والعقود ينبني عليها احكام شرعية ونقل ابن الحاجب انهما عقليان ضعيف ولم ينقله غيره وقد اختلفوا في تفسير الصحة في العبادات فذهب المتكلمون من اصحابنا الى انها عبارة عن موافقة امر الشرع في ظن المكلف لا في نفس الامر وقال الفقهاء المراد بها اسقاط القضا وبنوا على ذلك صلاة من ظن انه متطهر ثم تبين حدثه فعند المتكلمين وقعت صحيحة بالنسبة الى ظن المكلف وان لم يعتد بها وعند الفقهاء هي باطلة وذكر القرافي ان النزاع لفظي والاحكام متفق عليها لانهم اتفقوا على انه موافق لامر الله تعالى وانه يثاب عليها وانه لا يجب عليه القضا اذا لم يتبين حدثه ويجب اذا تبين ولكن خلافهم في لفظ الصحة هل وضع لما وافق الامر سوا وجب القضا ام لم يجب او لما لا يمكن ان يتعقبه قضا وهذا فيه نظر اذ يترتب عليه مسايل غير ما ذكر منها صلاة الرجل خلف الخنثى المشكل ثم تبين انه رجل وفيها قولان اصحهما انها باطلة تجب قضاؤها وهي مبنية على قول المتكلمين لانها لم تثبت موافقة لامر الشرع والثاني انه لا يجب قضاؤها فتكون صحيحة على اصطلاح الفقها ومنها صلاة من لم يجد ماء ولا ترابا على القول بانه يجب عليه ان يصلي

فرغنا مما لا نرى [illegible]

الفسخ او الاجارة او المهر وغير ذلك فان اختار الانوثة بعد ذلك تعلق بالوطي السابق الحكم
ومنها اذا وكل في نكاح او طلاق قال النووي لم ار فيه نقلاً وينبغي ان يكون كالمراة للشك
في اهليته ومنها انه لا يدخل في الوقف علي البنين ولا علي البنات ويدخل في الموقف عليهما
علي الصحيح وفيه وجه ويدخل في الوقف علي الاولاد فلو شرط الواقف تفضيل الذكر علي
الانثي فينبغي ان يوخذ فيه بالاحوط كما في الميراث ومنها لو اوصي بعتق احد رقيقه دخل
فيه الخنثي علي الصحيح وفيه وجه وحيث اوجبنا الذكر من الحيوان يجزي الخنثي علي
الصحيح لقبح صورته وانه يعد ناقصاً ومنها انه يورث اليقين هو ومن معه ويوقف
ما يشك فيه ولو قال له سيده ان كنت ذكراً فانت حر قال البغوي ان اختار الذكورة عتق
او الانوثة فلا وان مات قبل الاختيار فكسبه لسيده لان الاصل رقه ثم قال وقيل يقرع
فان خرج سهم الحرية فهو موروث وان خرج سهم الرق فهو لسيده ومنها يجوز علي
... اولوجا او التشا النظر اليه اذا كان فيمن يحرم النظر فيه الي الواضح اخذاً بالاحتياط
ومنها انه لا يثبت له ولاية النكاح ولا ينعقد بشهادته ولا العبارته ولو نازله لبن
لم يثبت به انوثته علي المذهب فان رضع منه صغير توقف في التحريم قال النووي
اما حضانته وكفالته بعد البلوغ فلم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر حتي يجي
جواز استقلاله وانفراده عن الابوين اذا شاء وجهان ومنها ان ديته دية المراة
فاذا ادعي وارثه انه كان رجلاً صدق الجاني بيمينه ولا يتحمل الدية مع العاقلة ولا ينتقل في
القتال الا حيث تقتل المراة واذا اسلم لم يقتل الا ان اختار الذكورة ولا يسهم له في الغنيمة
وان قاتل كالمراة بل يرضخ ولا يوخذ منه جزية ما لم يختر الذكورة اماماً ولا قاضياً ولا يثبت وَلايكون؟
شهادته الا ما يثبت بشهادة المراة وعدده وورا ذلك فروع اخر بطول بها الكلام وفيما ذكرناه
كفاية والله اعلم فاعـــدة الخطاب بالناس وبالمومنين ونحوهما يشمل العبيد عند
اصحابنا وجمهور العلما وخالف في ذلك طايفة يسيرة وقال ابو بكر الرازي من الحنفية يدخل في
العموم ما هو حق الله تعالي دون ما هو حق العباد فعلي قول الاصحابنا والجمهور لا يخرج الا بدليل
يخص بقوم بذلك الموضع وقد يكتفي بالادلة العامة المقتضية لنقص الرقيق عن الحر كقوله تعالي
ومن لم يستطع منكم طولاً ان ينكح المحصنات المومنات فما ملكت ايمانكم من فتياتكم المومنات
وقوله صلي الله عليه وسلم الجمعة واجبة الا علي اربعة وذكر منهم العبد او المقتضية

اسم التقليد علي الرجوع الي قول صلى الله عليه وسلم وهو حجة قطعا فلذلك لم نقل تقليد الصحابي لا

سيما مع ما تكرر من قوله في غير موضع من النهي عن التقليد له ولغيره ثم قول الغزالي

رحمه الله انه رجع عنه في الجديد منقوض بما نص عليه في مختصر المزني رحمه الله في البيع

بشرط البراءة من العيوب بقوله الذي اذهب اليه قضاء عثمان رضي الله عنه انه يبرا من

كل عيب لم يعلمه ولا يبرا من عيب علمه ولم يسمه ولم يقفه عليه تقليدا لعثمان

هذا الكلام بعينه في كتاب اختلاف العراقيين وهو من الكتب الجديدة ايضا وقال

ايضا في تغليظ الدية بالقتل في الحرم وانه ياخذ فيه بقول عثمان رضي الله عنه وقد

اخذ في كتاب اختلاف الحديث بقول عمر رضي الله عنه في الترقوة والضلع جملا وان ذلك

الجديد ايضا وفي المسالة مباحث كثيرة ليس هذا موضع ذكرها وقد افرد المصنف

مستقل والله اعلم هذا اخر كتاب التوليد والحمد لله على جميل العوائد والصلاة

والسلام على سيدنا محمد والله وصحابته وسلم تسليما وحسبنا الله ونعم الوكيل

وكان الفراغ من نسخه في وقت العصر من يوم الاحد المبارك ثامن شهر ... الاول

من شهور سنة ست وثمانين وثمانمائة احسن الله عاقبتها على يد ... عفا الله عنه ولمن

... ولجميع المسلمين ... الحديث ... كان الله عونا ... وصلى وسلم

مدة خطه عشى دعوة عبد خالية رحم الله قائلا رحم الله كاتبه

بلغ قراءة ومقابلة

مكتب الرجوم

حرر جبرائيل ... وما من كاتب الا سيبلى ويبقي الدهر ما كتبت يداه

فلا تكتب بكفك غير شي يسرك في القيامة ان تراه

وان تجد عيبا فسد الخللا جل من لا عيب فيه وعلا

[illegible]

٢٨٩

... علي ... كل ... سرحا ...

... والدعوات ...

... تاريخ ...

اللوحة الأخيرة نسخة (ج)

... الألف ...

... للحجة ...

هذا ... محفوظ ...

... فلم ...

... اذا ... كيف ... كل وقت ...

... كيف ...

... وقت والمدارس ... وكل ...

كتاب المجموع المذهب
في قواعد المذهب مما عني بجمعه وتاليفه
ووضعه وتصنيفه الشيخ الامام
العالم وحيد دهره وفريد عصره
حبر الامة صلاح الدين
خليل العلائي الشافعي
نزيل البيت المقدس
نفع الله
بركته
امين

موجود في مكتبة جامع الاشرف واضيف في مارس ١٨٨٢

١٧٨٢٦ نمرة عمومية
١٦١ اصول فقه نمرة خصوصية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الفاتح ابواب المعارف لطالبها المانح اسباب العوارف لراغبها
الموضح سبل الهداية لسالك سباسبها المنجح مقاصد ذوى العناية
فى اقتفاء مذاهبها اشكره والقيام بشكره من جزيل نعمه
واستعيذ به من باس نقمه واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك
له شهادة تنجى قائلها من هول الهرب وتملأ سجل المواهب الى غقد
الكرب واشهد ان محمدا عبده ورسوله خاتم الرسل الكرام المبين
لهديه حنادس الظلام الداعى الى الفوز بدار السلام البالغ بشرفه
الى اعلى مقام صلى الله عليه وعلى اله الذين شرفوا بالانتساب اليه واصحابه
الذين نقلوا سننه وجاهدوا بين يديه صلاة لا تحصى عددها ولا ينقضى
وسلم تسليما كثيرا اما بعد فان العلم اشرف المطالب واعلاها وانجح
الرغائب واسناها واهم الامور بالعناية واولاها واتم العبادات اجرا
واوفاها بين الله شرفه وفضله وميزه فى الشهادة له بالوحدانية حملته
واهله واختصهم بخشيته ورفع الدرجات واخبر الذين يعقلون
عنه وثبت فى صدورهم الايات البينات ونبه نبيه صلى الله عليه وسلم
على فضلهم فى غير ما حديث واتفق العقلاء على انهم القادة الاخيار
فى القديم والحديث قال الله تعالى قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا
يعلمون انما يتذكر اولوا الالباب وقال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو
والملائكة واولوا العلم الاية وقال سبحانه انما يخشى الله من عباده العلماء
وقال تعالى يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات
وقال تعالى وتلك الامثال نضربها للناس وما يعقلها الا العالمون
وقال

وقال سبحانه بل هو آيات بينات فى صدور الذين اوتوا العلم وقال صلى الله عليه وسلم
من سلك طريقا يطلب فيه علما سهل الله له طريقا الى الجنة وان الملائكة تضع
اجنحتها لطالب العلم رضا بما يصنع وان العالم ليستغفر له من فى السموات
ومن فى الارض حتى الحيتان فى جوف الماء وفضل العالم على العابد كفضل
القمر على سائر الكواكب وان العلماء ورثة الانبياء ان الانبياء لم يورثوا دينارا
ولا درهما وانما ورثوا العلم فمن اخذه اخذ بحظ وافر رواه ابو داود وابن
ماجه فى سننهما من حديث ابى الدرداء رضى الله عنه باسناد حسن
والجملة الاولى منه فى الصحيح من وجه آخر وفيه عن ابى هريرة رضى الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا مات الانسان انقطع عمله الا من
ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له وعن ابن مسعود رضى
الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حسد الا فى اثنتين رجل
آتاه الله مالا فسلطه على هلكته فى الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضى
بها ويعلمها وفى سنن ابن ماجه عن عثمان بن عفان رضى الله عنه ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال يشفع يوم القيامة ثلاثة الانبياء ثم العلماء
ثم الشهداء قال بعض اهل العلم اعظم بمرتبة هى واسطة بين النبوة
والشهادة قال ابو مسلم الخولانى رحمه الله مثل العلماء فى الارض
مثل النجوم فى السماء اذا بدت للناس اهتدوا واذا اخفيت تحيروا
ومثل الصالحين مثل الاميال فى الارض ينحو بها السالك من الضلالة
وعن ابى هريرة رضى الله عنه وابى ذر رضى الله عنه قالا باب من
العلم نتعلمه احب الينا من الف ركعة تطوع وعن عمر رضى الله
عنه لموت الف عابد قائم الليل صائم النهار اهون من موت العالم البصير

ـسـه اختلفوا في شيئين احدهما وجوب الحد عليه اذا استدام والصحيح
ـه لا يجب لان اوله مباح فانتهض شبهة لسقوط الحد والثاني عن
ابي الحسن ابن القطان واختاره الروياني انه يجب ان كان عالما بالتحريم
ويكون هذه من صور القسم الثالث المتقدم لان ابتدا الوطي لو كان وهو اجنبيه
وجب الحد وفي استدامته لم يكن كذلك على الصحيح والثاني في وجوب
المهر اذا استدام ونص الشافعي رحمه الله يقتضي انه لا يجب ونص فيما اذا طلع
الفجر ... في رمضان وهو مجامع فاستدام عالما انه يجب الكفاره وللاصحاب طريقان
احدهما طرد القولين في المسلئين بالنقل والتخريج والثانيه تقرير
النصين والفرق بينهما انه لو لم يجب الكفاره في الصوم لخلا افساد صوم
رمضان بالجماع عنها واذا اوجبنا المهر في ابتدا الوطي لزم منه ايجاب
مهرين بالنكاح واحد لان المهر الاول قابل جميع الوطئات الى اخر العمر فلو الزمناه
بالاستدامة لزمنا مهرين ... كم من المهر وهذا هو الذي صححه الرافعي وغيره والله اعلم قاعده
الصحه والفساد وهما من انواع خطاب الوضع ايضا لانهما حكم من الشارع على
العبادات والعقود تنبني عليهما احكام شرعيه وقول ابن الحاجب انهما
عقليان ضعيف ولم يقله غيره وقد اختلفوا في تفسير الصحه في العبادات فذهب
المتكلمون من اصحابنا الى انها عباره عن موافقة امر الشرع في ظن المكلف لا في نفس
الامر وذهب الفقها الى ان المراد بها اسقاط القضا وبنوا على ذلك صلاة من ظن انه
متطهر ثم تبين حدثه فعند المتكلمين وقعت صحيحه بالنسبه الى ظن المكلف وان
لم يعتد بها وعند الفقها هي باطله وذكر القرافي ان النزاع لفظي والاحكام متفق
عليها لانهم اتفقوا على انه موافق لامر الله تعالى وانه يثاب عليها وانها لا يجب
القضا اذا لم تبين حدثه ويجب اذا تبين ولكن خلافهم في لفظ الصحه هل

خرج سهم الحرية فهو موروث وان خرج سهم الرق فهو لسيده ومنها
انه يحرم على الرجال والنساء النظر اليه اذا كان في سن يحرم النظر فيه الى الواضح
اخذا بالاحتياط ومنها انه لا يثبت له ولاية النكاح ولا ينعقد بشهادة
ولا بعبارته ولو ثار له لبن لم يثبت به الامومة على المذهب فان رضع منه صغير
موقف في تحريمه قاله النووي واما حضانته وكفالته بعد البلوغ فلم ار فيه
نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر حتى يجري في جواز استقلاله وانفراده عن الابوين اذا
شاء وجهان ومنها ان ديته دية المراة فان ادعى وارثه انه كان رجلا صدق
الجاني بيمينه ولا تحمل الدية مع ولا يقتل في القتال الا حيث تقتل المراة واذا اسلم
يقتل الا حيث اذا اختار الذكورة ولا يسهم له في الغنيمة وان قاتل كالمراة
بل يرضخ ولا يؤخذ منه جزية ما لم يختر الذكورة ولا يكون اماما ولا قاضيا ولا
يثبت بشهادته الا ما يثبت بشهادة المراة وعددها ووراء ذلك فروع اخر
يطول بها الكلام وانما ذكرنا كفاية والله اعلم فائدة عامة الخطاب
بالناس وبالمؤمنين ونحوهما يشمل العبيد عند اصحابنا وجمهور العلماء وخالف في
ذلك طائفة يسيرة وقال ابو بكر الرازي من الحنفية يدخل في عموم ما هو حق لله
تعالى دون ما هو حق للعباد وعلى قول اصحابنا والجمهور لا يخرج العبيد من الاحكام
الا بدليل يقوم بذلك الموضع وقد يكتفى بالادلة العامة المقتضية لنقص الرق
عن الحر كقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما
ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات وقوله صلى الله عليه وسلم الجمعة واجبة
الا على اربعة وذكر منهم العبد او المقتضية لنقصهم عما ترتب على الحر كقوله
تعالى فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
ونظر هذا المعنى في المواضع التي خصص فيها العبد وخرج من العموم بسببها

وكان الفراغ من إتمام تعليق هذه النسخة المباركة ...
... محرم ... يوم الأربعاء الموافق الثاني عشر من شهر ...
سنة أربع وخمسين وتسع مائة أحسن الله عاقبتها ...
اللهم صل وسلم على محمد وعلى آل محمد
كلما ذكره الذاكرون وغفل
عن ذكره الغافلون
ورضي الله عن
الصحابة
أجمعين

اللوحة الأخيرة
عدد ... "٢"

قاعدة:

في الصحة والفساد

وهما من أنواع خطاب الوضع[١] أيضا لأنهما حكم[٢] من الشارع على العبادات والعقود ينبني (عليهما)[٣]أحكام شرعية. وقول ابن الحاجب[٤] إنهما عقليان،[٥] ضعيف، ولم يقله غيره.[٦]

وقد اختلفوا في تفسير الصحة في العبادات، فذهب المتكلمون[٧] من

---

١) هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين وضعا. أي المقتضي وضع أسباب وشروط وموانع يعرف عند وجودها أحكام الشرع من إثبات أو نفي. فالأحكام توجد بوجود الأسباب والشروط وتنتفي لوجود الموانع وانتفاء الأسباب والشروط. (انظر: مختصر المنتهى مع شرح العضد ٢٢٠/١، نزهة الخاطر على روضة الناظر ١٥٧/١).

٢) الحكم لغة: القضاء، وأصله المنع. يقال: حكمت عليه بكذا، إذا منعته من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك.

واصطلاحا: خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع. (انظر: المصباح المنير ص ٥٦، مختار الصحاح ص ١٤٨، مختصر المنتهى مع شرح العضد ٢٢٠/١).

٣) وفي (ج): عليها.

٤) هو أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر المالكي، ولد بأسناء في مصر سنة (٥٧١)هـ، ونشأ في القاهرة حيث اشتغل بطلب العلم، فحفظ القرآن وتعلم الفقه على المذهب المالكي، كما تعلم القراءات والعربية حتى برع فيها وأتقنها، ثم انتقل إلى دمشق حيث اشتغل بالتدريس. من مؤلفاته: منتهى السول والأمل في الأصول، وجامع الأمهات في فروع الفقه المالكي، والكافية في النحو. توفي رحمه الله بالإسكندرية سنة (٦٤٦)هـ. (انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٢٦٤/٢٣، وفيات الأعيان ٢٤٨/٣، الأعلام ٣٧٤/٤، معجم المؤلفين ٢٦٥/٦).

٥) انظر: مختصر المنتهى مع شرح العضد ٧/٢

٦) قد قال بذلك أيضا بعض الحنفية. (انظر: تيسير التحرير ٢٣٧/٢، فواتح الرحموت بذيل المستصفى ١٢٠/١).

٧) هم جمهور علماء الأصول من المالكية والشافعية والحنابلة، الذين اهتموا بتقرير القواعد مجردة عن الفروع الفقهية. وسموا بذلك لتأثرهم بمنهج علماء الكلام في بحث المسائل الأصولية وتقرير قواعدها، ولإدخالهم في علم الأصول بعض المباحث التي تعرض لبحثها علماء الكلام، كمسألة عصمة

أصحابنا إلى (أنها)[1] عبارة عن موافقة أمر الشرع في ظن المكلف[2] لا في نفس الأمر.[3] وقال الفقهاء :[4] المراد بها إسقاط القضاء .[5]

وبنوا على ذلك صلاة من ظن أنه متطهر ثم تبين حدثه.[6] فعند المتكلمين وقعت صحيحة بالنسبة إلى ظن المكلف وإن لم يعتد بها . وعند الفقهاء هي باطلة .[7]

الأنبياء قبل النبوة. (انظر: أصول الفقه لمحمد الخضري بك ص ٦، أصول الفقه لمحمد أبي زهرة ص ١٨ـ٢١، مرتقى الوصول إلى تاريخ علم الأصول ص ٢٩).

١) وفي (أ): أنهما.

٢) المكلف: اسم الفاعل من التكليف، والتكليف من كلّف أي أمر بما يشق.
واصطلاحا: هو إلزام ما فيه كلفة ومشقة. (انظر: لسان العرب ٣٠٧/٩، القاموس المحيط ١٩٨/٣، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٧٧/٢).

٣) انظر: المستصفى ٩٤/١، الإحكام للآمدي ١٣٠/١، المحصول ٢٦/١، شرح تنقيح الفصول ص ٧٦.

٤) المراد بالفقهاء: علماء الأصول من الحنفية. وسموا بذلك لأن طريقتهم في بحث المسائل الأصولية تأثرت بالفروع الفقهية، حتى إنهم كانوا يقررون قواعدهم على مقتضى ما نقل من الفروع عن أئمتهم ويجتهدون من خلال ذلك لإثبات سلامة الاجتهاد فيها. وإذا وجدوا قاعدة تتعارض مع بعض الفروع الفقهية المقررة لديهم عمدوا إلى تعديلها بما يتفق مع تلك الفروع. (انظر: أصول الفقه للخضري بك ص ٦، أصول الفقه لمحمد أبي زهرة ص ٢١، مرتقى الوصول إلى تاريخ علم الأصول ص ٢٩).

٥) انظر: كشف الأسرار ٢٥٨/١، تيسير التحرير ٢٣٤/٢، فواتح الرحموت بذيل المستصفى ١٢٠/١.
والقضاء لغة: من قضى يقضي أي حكم، ومنه قوله تعالى في سورة الإسراء، الآية (٢٣): «وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه»، أي حكم؛ وقد يكون بمعنى الأداء، تقول: قضيت الدين أي أديته، ومنه قوله تعالى في سورة النساء، الآية (١٠٣): «فإذا قضيتم الصلاة»، أي أديتموها.
واصطلاحا: فعل العبادة بعد خروج وقتها المحدود شرعا. (انظر:مختار الصحاح ص ٥٤٠، المصباح المنير ص ١٩٣، روضة الناظر ١٦٨/١، المستصفى ٩٥/١).

٦) الحدث هي الحالة الناقضة للطهارة شرعا. (انظر: المصباح المنير ص ٤٨).

٧) انظر: نفس المراجع في الحاشية الخامسة، والمحصول ٢٥/١ـ٢٦، شرح تنقيح الفصول ص ٧٦.

وذكر القرافي[1] أن النزاع لفظي والأحكام متفق عليها، لأنهم اتفقوا على أنه موافق لأمرالله تعالى، وأنه يثاب عليها، وأنه لايجب عليه القضاء إذا لم يتبين حدثه، ويجب إذا تبين. ولكن خلافهم في لفظ الصحة، هل/[2] وضع لما وافق الأمر سواء وجب القضاء أم لم يجب، أو لما لا يمكن أن يتعقبه قضاء؟[3]

وهذا فيه نظر، إذ يترتب عليه مسائل غير ما ذكر.

منها: صلاة الرجل خلف الخنثى المشكل[4] ثم تبين أنه رجل، وفيها قولان: أصحهما أنها باطلة يجب قضاؤها. وهي مبنية على قول المتكلمين لأنها ليست موافقة لأمر (الشرع).[5] والثاني [أنه][6] لا يجب قضاؤها، فتكون صحيحة على اصطلاح الفقهاء.[7]

---

١) هو أبو العباس، أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي القرافي المالكي، ولد في مصر سنة (٦٢٦)هـ، ونشأ بها، وأخذ العلم عن ابن الحاجب وعز الدين بن عبد السلام. من مؤلفاته: الذخيرة في الفقه، أنواع البروق في أنواع الفروق، شرح تنقيح الفصول في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٦٨٤)هـ. (انظر ترجمته في: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ص ١٨٨،الأعلام ١/٩٠، معجم المؤلفين ١/١٥٨).

٢) نهاية لوحة (١٣٣) من نسخة (د).

٣) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٧٦

٤) الخنثى هو الذي خلق له فرج الرجل وفرج المرأة. وقيل هو من ليس له واحد من الفرجين وإنما له خرق يخرج منه البول وغيره، ولا يشبه واحدا منهما. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج١/١٠٠، لسان العرب ٢/١٤٥، المصباح المنير ص ٧٠).
والخنثى المشكل هو الذي لم يتبين أمره بعلامة ولا بإخباره. (انظر: المجموع ٢/٥٠).

٥) وفي (د): الشارع.

٦) سقطت من (ب).

٧) انظر: المجموع ٤/١٣٦، روضة الطالبين ١/٤٥٦.

ومنها صلاة من لم يجد ماء و لا ترابا، على القول بأنه يجب عليه أن يصلي كذلك ثم تلزمه الإعادة(١) إذا قدر على أحدهما، وهو الأظهر.(٢) فإن في تسميتها صحيحة أو باطلة خلافا للأصحاب، حكاه الإمام(٣) في النهاية قولين، والمتولي (٤) في التتمة وجهين في كتاب الأيمان،/(٥) وبنى عليها لو حلف (أنه)(٦) لا يصلي. والظاهر أن هذا الخلاف راجع إلى تفسير الصحة (المتقدم).(٧)

لكن يرد على الفقهاء كل صلاة فعلت (لحرمة)(٨) الوقت ثم وجب قضاؤها،

---

١) الإعادة لغة: من العود بمعنى التكرار وهو فعل الشيء مرة أخرى.
واصطلاحا: فعل العبادة في وقت الأداء ثانيا لخلل، وقيل بعذر. (انظر: المصباح المنير ص ١٦٦، منتهى الوصول ص ٣٤).

٢) المسألة فيها أربعة أقوال: الأول: ماذكره المؤلف، وهو المشهور. الثاني: أنه يحرم عليه الصلاة ويجب عليه القضاء. الثالث: أنه يستحب له الصلاة ويجب القضاء. الرابع: أنه يجب عليه الصلاة ولا قضاء عليه. (انظر: المهذب ١/٣٥، الوسيط ١/٤٥٦، روضة الطالبين ١/٢٣٤).

٣) هو أبو المعالي، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، الشافعي ، المعروف بإمام الحرمين. ولد سنة (٤١٩)هـ، وتفقه على والده الشيخ أبي محمد، وقرأ الأصول على أبي قاسم الإسكاف. توفي والده وعمره عشرون عاما، فأقعده الأئمة في مكان والده للتدريس، وكان يحضر درسه الأئمة والأكابر. من مؤلفاته: نهاية المطلب في دراية المذهب، البرهان في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٤٧٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٥/١٦٥، وفيات الأعيان ٣/١٦٧، طبقات ابن هداية الله ص ١٧٤، الأعلام ٤/٣٠٦).

٤) هو أبو سعد، عبد الرحمن بن مأمون بن علي النيسابوري، الشافعي، المولود سنة (٤٢٦)هـ، والمتوفى رحمه الله سنة (٤٧٨)هـ. من مؤلفاته: تتمة الإبانة. وله مختصر في الفرائض، وآخر في أصول الدين. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية ٥/١٠٦، وفيات الأعيان ٣/١٣٣، الأعلام ٤/٩٨،معجم المؤلفين ٥/١٦٦).

٥) نهاية لوحة (٩٠) من نسخة (أ).

٦) وفي (ج): أن.

٧) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ : المتقدمة.

٨) وفي (أ) : بحرمة.

كصلاة المتيمم(١) في الحضر، وواضع الجبائر(٢) على غير طهر، وغير ذلك. فإنها صحيحة مع وجوب القضاء.(٣) وقد (يطلق)(٤) عليها لفظ الفساد لوجوب (قضائها)(٥) بعد ذلك، لكنهم لم يصرحوا به. وللنظر فيه مجال.

وأما المعاملات، فالذي قاله جمهور أئمة الأصول أن معنى الصحة ترتب آثارها عليها. ومعنى الفساد عدم ذلك.(٦) والمراد بالآثار ما شرع ذلك العقد له، كالتصرف في المبيع، والاستمتاع/(٧) في النكاح(٨) ونحو ذلك.

والمراد الترتب بالقوة لا بالفعل، وإلا فالمبيع في مدة الخيار(٩) وقبل قبضه لا يترتب ثمراته عليه. وليس ذلك لعدم صحته بل لمانع، وهو عدم

---

١) التيمم لغة: من الأمّ وهو القصد. ومنه قوله تعالى: «ولا آمّين البيت الحرام». أي قاصدين. سورة المائدة، الآية (٢).
وشرعا: إيصال التراب إلى الوجه واليدين بدلا عن الوضوء والغسل، أو عضو منهما بشرائط مخصوصة. (انظر: لسان العرب ١٢/٢٢، المصباح المنير ص ٢٦١، مغني المحتاج ١/٨٧).

٢) الجبائر: جمع جبيرة، والجبيرة هي العيدان التي تشد على العظام لتجبر بها الكسر على استواء. (انظر: لسان العرب ٤/١١٥، المصباح المنير ص ٣٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٤٤).

٣) انظر: المهذب ١/٣٦، روضة الطالبين ١/٢٣٥.

٤) وفي (ب): بطلق، وهو تصحيف.

٥) وفي (ا): فضائها، وهو تصحيف.

٦) انظر: المحصول ١/٢٦، الإحكام للآمدي ١/١٣١، شرح تنقيح الفصول ص ٧٦، مختصر المنتهى مع شرح العضد ٢/٨، التقرير والتحبير ٢/١٥٣، شرح المحلي على جمع الجوامع ١/١٠٠

٧) نهاية لوحة (١٠٦) من نسخة (ب).

٨) النكاح لغة: الوطء، والعقد له، يقال: نكح فلان امرأة ينكحها نكاحا أي تزوجها. ونكح امرأته أي باضعها.
وشرعا: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته. (انظر: لسان العرب ٢/٦٢٥، القاموس المحيط ١/٢٦٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٤٩، مغني المحتاج ٣/١٢٣).

٩) الخيار: الاسم من الاختيار أي الاصطفاء، وهو طلب خير الأمرين من إمضاء البيع أو فسخه. (انظر: لسان العرب ٤/٢٦٧، مختار الصحاح ص ١٩٤).

اللزوم.[1]

وقد عدل بعضهم عن ذلك إلى عبارة تشمل العبادات والمعاملات جميعا، وهي أن كون كل منهما صحيحا عبارة عن استجماع جميع أركانه وشرائطه.[2] وينبغي أن يزاد في ذلك مع القدرة عليها حتى لا (ترد)[3] صلاة المريض قاعدا مع العجز أو مشقة القعود. وصلاة من صلى إلى جهة بالاجتهاد[4] ثم تبين أنها غير القبلة، إذا قلنا لا يلزمه الإعادة، وأمثال ذلك.

وأما البطلان والفساد فهما نقيضان[5] (للصحة).[6]وقد أطلق أصحابنا في تصانيفهم الأصولية أنهما (مترادفان)[7] على مذهبنا،[8] ولا فرق بين الباطل

---

[1] انظر: شرح المحلي على جمع الجوامع ١/١٠١ .

[2] انظر: فواتح الرحموت بذيل المستصفى ١/١٢٢، كشف الأسرار ١/٢٥٩.

والشرائط: لغة جمع شرط، وهو العلامة. ومنه قوله تعالى في سورة محمد، الآية (١٨): «فقد جآء أشراطها». أي علاماتها.

واصطلاحا: هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. (لسان العرب ٧/٣٢٩، شرح تنقيح الفصول ص ٨٢، روضة الناظر ١/١٦٢).

[3] وفي (ج): يرد.

[4] الاجتهاد : من الجهد، بضم الجيم وفتحها، أي الوسع والطاقة، وقيل بضم الجيم الطاقة وبفتحها المشقة.

واصطلاحا: هو استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعيّ. (انظر: لسان العرب ٣/١٣٣، المصباح المنير ص ٤٣، منتهى الوصول ص ٢٠٩).

[5] النقيضان: لغة من النقض، يقال: ناقضه في الشيء أي خالفه

واصطلاحا: اختلاف قضيتين في الكيف على وجه يلزم منه أن تكون إحداهما صادقة والأخرى كاذبة. وضابط النقيضين: عدم إمكان اجتماعهما معا وعدم إمكان ارتفاعهما معا في شيء واحد وزمان واحد، كالوجود والعدم. (انظر: لسان العرب ٧/٢٤٢، آداب البحث والمناظرة ١/٦٢، ضوابط المعرفة ص٥٥).

[6] وفي (ج): الصحة.

[7] وفي (ج): متردفان.

[8] منع الأسنوي دعوى الترادف المطلق بين الفساد والبطلان، فخصص الترادف ببعض أبواب الفقه كالصلاة والبيع، دون الحج والكتابة والخلع ونحوها. (انظر: نهاية السول ١/٩٧).

والفاسد.[1]

ونقلوا الخلاف فيه عن الحنفية.[2] فالباطل عندهم الممنوع بأصله ووصفه، كبيع الحر والخمر. والفاسد المشروع بأصله الممنوع بوصفه، كبيع درهم بدرهمين، فإنه مشروع من حيث إنه بيع فيما يصح العقد عليه في الجملة، ولكنه ممنوع من حيث إنه عقد ربا، وهو وصف عارض له. وكذلك البيع إلى أجل مجهول ونحوه.[3]

وبنوا على ذلك أن (العقد)[4] الفاسد إذا اتصل (القبض)[5] به ملك المشتري المبيع لكن بثمن المثل.[6]

وقد وقع في المذهب التفرقة بين الباطل والفاسد في مواضع.

(منها): [7] الحج،[8] فقد تقدمت المسألة إذا أحرم مجامعا، وأن أحد (الأوجه)[9] أنه لا ينعقد بالكلية. والثاني أنه ينعقد فاسدا ويجب المضي فيه،

---

1) انظر: المستصفى ١/٩٥، الإحكام للآمدي ١/١٣١، المحصول ١/٢٦، نهاية السول ١/٩٦، شرح المحي على جمع الجوامع ١/١٠٥.
2) خلاف الحنفية إنما هو في المعاملات، وأما في العبادات فالفساد مرادف للبطلان عندهم أيضا. فالعبادة الباطلة هي الفاسدة عندهم، وهي ما فات فيها ركن أو شرط. (انظر: التقرير والتحبير ٢/١٥٤، تيسير التحرير ٢/٢٣٦).
3) انظر: كشف الأسرار ١/٢٥٩، التقرير والتحبير ٢/١٥٤.
4) وفي (أ): المعقد.
5) وفي (أ): العقد.
6) انظر: بدائع الصنائع ٥/١٥٦.
7) وفي (ب): ومنها
8) الحج لغة: القصد. يقال: حججت فلانا أي قصدته، ورجل محجوج أي مقصود. وشرعا: قصد الكعبة للنسك. (انظر: لسان العرب ٢/٢٢٦، المصباح المنير ص ص ٤٧، المجموع ٧/٢، مغني المحتاج ١/٤٥٩-٤٦٠).
9) وفي (أ): للأوجه.

وهو الأصح عند الرافعي.[١] وصحح النووي عدم الانعقاد.[٢] وكذلك لو جامع في أثناء الإحرام يفسد ويجب المضي فيه ويلزمه القضاء. بخلاف ما إذا وقع في غيره من العبادات كالصوم[٣] والاعتكاف،[٤] فإنه (يبطله)[٥] بالكلية.[٦] وقالوا إذا ارتد في أثناء الإحرام بطل بالكلية (أيضا).[٧]

---

١) انظر: فتح العزيز ٤٧٩/٧.
والرافعي: هو أبو القاسم، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني،الشافعي. كان عالما فقيها من كبار علماء الشافعية، وكان له مجلس بقزوين للتفسير والحديث. ولد سنة (٥٥٧)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٦٢٤)هـ. من مؤلفاته: فتح العزيز، شرح مسند الشافعي، الأمالي الشارحة لمفردات الفاتحة.
(انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٢٨١/٨، الأعلام ١٧٩/٤، معجم المؤلفين ٣/٦، تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢٦٤/٢).

٢) انظر: المجموع ٤٠٠/٧
والنووي: هوالشيخ محي الدين، يحيى بن شرف بن مري بن حسن النووي الحزامي، الشافعي. محرر المذهب الشافعي ومنقحه. ولد سنة (٦٣١)هـ في نوا؛ من قرى الشام، ونشأ بها وقرأ القرآن، ثم رحل إلى دمشق حيث اشتغل بطلب العلم. وله مؤلفات كثيرة منها: المجموع شرح المهذب، روضة الطالبين، تهذيب الأسماء واللغات. توفي رحمه الله سنة (٦٧٦)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٣٩٥/٨، طبقات ابن قاضي شهبة ١٥٣/٢، طبقات ابن هداية ص ٢٢٥).

٣) الصوم يشبه الحج في هذا الحكم، فإنه إذا فسد وجب إمساك بقية النهار لحرمة الزمان ثم القضاء. (انظر: المجموع ٣٨٨/٧، المنثور في القواعد للزركشي ١٩/٣).

٤) الاعتكاف لغة: الاحتباس والملازمة، يقال: عكف على الشيء أي لازمه وواظبه، وعكفه أي حبسه. فالاعتكاف هو لزوم المرء شيئا وحبس نفسه عليه.
وشرعا: هو اللبث في المسجد من شخص مخصوص بنية. (انظر: لسان العرب ٢٥٥/٩، مختار الصحاح ص ٤٤٩، المصباح المنير ص ١٦١، المجموع ٤٧٤/٦).

٥) هكذا في (ا) ؛ وفي بقية النسخ: يبطل.

٦) انظر: روضة الطالبين ١٣٨/٣-١٣٩، المجموع ٣٨٧/٧-٣٨٨.

٧) زائدة في (ا) فقط.وانظر المسالة في فتح العزيز ٤٧٩/٧.

ومثل المسألة الأولى أيضا ما إذا أحرم بالعمرة ثم أفسدها بالجماع[1] ثم أدخل عليها الحج ففيه أيضا الأوجه الثلاثة، وأصحها أنه ينعقد فاسدا. وقيل لا ينعقد أصلا. وقيل ينعقد صحيحا.[2]

ومنها: الشركة.[3] (فقالوا)[4] شركة الأبدان[5] وشركة الوجوه[6] باطلة.[7]

---

١) نهاية لوحة (٩٣) من نسخة (ج).

٢) انظر: فتح العزيز ٧/٢٣٢، المنثور٣/٢٠

٣) الشركة لغة: الاختلاط، أي مخالطة الشريكين.
وشرعا: ثبوت حق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع. (انظر: لسان العرب ١٠/٤٤٨، مغني المحتاج ٢/٢١١، حاشية البيجوري ١/٢٩٨).

٤) وفي (أ): فقالوا، وهو تصحيف.

٥) وهي أن يتفقا على أن ما يكسبانه بأبدانهما يكون بينهما. وأصلها شركة بالأبدان لكن حذفت الباء ثم أضيفت، وسميت بذلك لأنهم بذلوا أبدانهم في الأعمال لتحصيل المكاسب. (انظر: المصباح المنير ص ١٥-١٦، المنهاج مع مغني المحتاج ٢/٢١٢).

٦) وهي أن يشترك الوجيهان ليبتاع كل واحد منهما بمؤجل لهما، فإذا باعا كان الفاضل عن الأثمان بينهما. وسميت بذلك لأنهم بذلوا وجوههم في البيع والشراء، وبذلوا جاههم. (انظر: المصباح المنير ص ٢٤٨-٢٤٩، المنهاج مع مغني المحتاج ٢/٢١٢).

٧) انظر: فتح العزيز ١٠/٤١٣.

وفي شركة العنان[1] الصحيحة إذا شرط فيها (شرط فاسد)[2] مثل أن (يشرطا)[3] في الربح تفاوتا على رأس المالين، تفسد الشركة ويكون لكل منهما (أجرة مثل عمله)[4] وينفذ فيها تصرف كل منهما.[5]

وكذلك أيضا في القراض،[6] هو على العروض[7] ونحوها باطل[8]. وفيما إذا قال: على أن لك من ربحه شيئا، أو شركة، فاسد.[9] وكذلك غيرها من الصور فينفذ تصرف/[10] العامل، ويكون له أجرة مثل عمله، والربح كله للمالك.[11] وكذلك في الوكالة[12] أيضا كما تقدم.

---

1) وهي أن يشتركا في مال لهما ليتجرا فيه، والربح بينهما على قدر المالين.
والعنان من عنّ الشيء أي ظهر و عرض. أو من عنان الدابة. (انظر: لسان العرب ٢٩٠/١٣، المصباح المنير ص ١٦٤، مغني المحتاج ٢١٢/٢).

2) وفي (ج): شرطا فاسدا.

3) وفي (ا): يشرط.

4) وفي (ا): مثل أجرة عمله.

5) وفي المسألة وجه آخر، وهو أن الشركة لا تفسد وإنما يوزع الربح على قدر المالين. (انظر: فتح العزيز ٤٢٤/١٠ـ٤٢٥، الروضة ٥١٦/٣).

6) القراض لغة: من القرض وهو القطع، لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح.
وشرعا: أن يدفع المالك إلى العامل مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما. (انظر: لسان العرب ٢١٧/٧، مغني المحتاج ٣٠٩/٢ـ٣١٠)

7) العروض: جمع عَرْض، والعَرْض ما خالف الثمنين الدراهم والدنانير من متاع الدنيا وأثاثها. وقيل: العروض هي الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن، ولا تكون حيوانا ولا عقارا. (انظر: لسان العرب ١٧٠/٧، مختار الصحاح ص ٤٢٤).

8) انظر: فتح العزيز ٥/١٢.

9) انظر: فتح العزيز: ٢٠/١٢.

10) نهاية لوحة (١٣٤) من نسخة (د).

11) انظر: فتح العزيز ٢٨/١٢ـ٢٩، روضة الطالبين ٢٠٣/٤).

12) الوكالة لغة: من وكل أي فوض أمره إلى غيره واكتفى به.
وشرعا: تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله حال حياته. (انظر: لسان العرب ٧٣٤/١١، المصباح المنير ص ٢٥٧، مغني المحتاج ٢١٧/٢، حاشية البيجوري ٤٠١/١).

ومنها : العارية،(1) وفيها مسألتان :

إحداهما : إذا قال : أعرتك حماري بشرط أن تعيرني فرسك، ونحو ذلك، ففيها وجهان : أحدهما (أنها)(2) إجارة فاسدة، وهو الأصح. والثاني عارية باطلة. (3) وخرجوا على الوجهين وجوب الأجرة وعدمه، ووجوب الضمان وعدمه.(4)

والثانية : إعارة الدراهم والدنانير لتزيين الحوانيت.(5) حكوا فيها أيضا وجهين. (6)فإن صحت فهي مضمونة، وإن فسدت ففي الضمان وجهان : (أحدهما)(7) أنها مضمونة لأن حكم الفاسد حكم الصحيح في الضمان وعدمه. والثاني أنها [لا](8) تضمن لأنها عارية باطلة.(9) كذا قاله الغزالي.(10) وهو صريح في الفرق بين الباطل والفاسد.

---

1) العارية لغة: ما تداوله الناس بينهم، من التعاور أي التداول.
واصطلاحا: إباحة الانتفاع من أهل التبرع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده على المتبرع. (انظر: لسان العرب ٤/٦١٨، المصباح المنير ص ١٦٦، حاشية البيجوري ٢/٨، مغني المحتاج ٢/٢٦٣).
2) وفي (أ): أنهما.
3) انظر: روضة الطالبين ٤/٧٦.
4) انظر: نفس المرجع.
5) وفي (ج): الحوانيث، وهو تصحيف.
6) انظر: فتح العزيز ١١/٢١١، روضة الطالبين ٤/٧٢.
7) وفي (أ): أجدهما ؛ وفي (ج): إحداهما.
8) سقطت من (ج).
9) انظر: روضة الطالبين ٤/٧٢، المنثور ٣/٧.
10) وقال في الوجيز (١/٢٠٣): هي مضمونة لأنها إعارة فاسدة.
والغزالي: هو أبو حامد، محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغزالي، الشافعي، الفيلسوف المتصوف، وصاحب التصانيف الكثيرة والذكاء المفرط. ولد بخراسان سنة (٤٥٠)هـ، وتفقه بها، ثم رحل إلى نيسابور ولازم إمام الحرمين حتى برع في الفقه والأصول والكلام والجدل. من مؤلفاته: البسيط، الوسيط، الوجيز، في الفقه. والمنخول، والمستصفى، في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٥٠٥)هـ. (انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/٣٢٢، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٩٣، الأعلام ٧/٢٤٧).

ومنها: في النكاح، إذا زوج عبده بحرة على أن تكون رقبته صداقا لها. فالصحيح الذي قطع به الجمهور أن العقد باطل لا يصح، لما فيه من التناقض.[1] وقطع صاحب الشامل[2] بأنه يصح ويرجع إلى مهر المثل.[3]

ومنها: في الكتابة[4] والخلع.[5] وهما أشهر الأبواب[6] التي فرق فيها بين (الباطل والفاسد)[7] وكثرت[8] المسائل المترتبة على ذلك فيهما.

أما الخلع فضابطه أن كل ما أوجب البينونة وأثبت المسمى فهو الخلع الصحيح. وكل ما أسقط الطلاق بالكلية أو أسقط بينونته من حيث كونه خلعا فهو الباطل.[9]

---

١) وجه التناقض أن العبد بذلك يكون ملكا للحرة التي هي زوجته. وأحكام الملك والنكاح تتناقض، فالمرأة بحكم النكاح تطالبه بالنفقة، والعبد بحكم الملك يطالبها بالنفقة. وكذلك الخدمة ونحو ذلك. (انظر: المهذب ٢/٤٥، ونهاية المطلب لوحة (٣٨٤)، مخطوط رقم (٣٥٤٠) بالجامعة الاسلامية).

٢) هو أبو نصر، عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد البغدادي، الشافعي، المعروف بابن الصباغ. ولد في بغداد سنة (٤٠٠)هـ، وتفقه على القاضي أبي الطيب، وبرع في المذهب حتى رجحوه على الشيخ أبي إسحاق. من مؤلفاته: الشامل في الفقه، العدة في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٤٧٧)هـ. (انظر: طبقات ابن هداية ص ١٧٣، الأعلام ٤/١٣٢، معجم المؤلفين ٥/٢٣١).

٣) انظر: روضة الطالبين ٥/٥٩٥، ونهاية المطلب: نفس المرجع.

٤) الكتابة لغة: من الكَتْب، بمعنى الضم والجمع. تقول: كتبت القِربة أي ضممت رأسها. وكتبت الكتاب لضم الحروف بعضها إلى بعض.
وشرعا: عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر. (انظر: المصباح المنير ص ٥٢٤، تهذيب الأسماء واللغات ق٢ـج٢/١١١، مغني المحتاج ٤/٥١٦).

٥) الخلع لغة: من خلع بمعنى نزع، تقول: خلع الرجل ثوبه إذا نزعه.
وشرعا: فرقة بين الزوجين بعوض مقصود راجع لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع. (انظر: المصباح المنير ص ١٧٨، تهذيب الأسماء واللغات ق٢ـج١/٩٦، مغني المحتاج ٣/٢٦٢).

٦) وفي (أ): للأبواب ؛ وفي (د): من الأبواب.

٧) وفي (ج): بين الفاسد والباطل ـ بالتقديم والتأخير.

٨) وفي (أ): وكثرة.

٩) انظر: المنثور للزركشي ٣/٧.

(وقولنا):[1] «من حيث كونه خلعا» احتراز من وقوع البينونة (باستيفاء)[2] عدد الطلاق.

وكلما أوجب البينونة من حيث كونه خلعا (وأفسد)[3] المسمى فهو الخلع الفاسد[4] سواء أوجب مهر المثل أو غيره.

(وهذه)[5] القاعدة للإمام.[6] واضطرب فيها كلام الغزالي، وحاصل ما ذكره أنه إن كان الخلل في المطلق فهو مبطل، وإن كان في القابل فإن [كان][7] يرجع إلى الصيغة فهو مبطل، وإلا فهو مفسد. وإن كان الخلل في الملتزم فإن كان مما يقابل بالأعواض (فهو)[8] مفسد، وإلا (فهو مبطل).[9] ومتى اجتمعت شروط الموجب/[10] والقابل والملتزم والصيغة فالخلع صحيح. [وحيث][11] يقع التردد في البطلان فهو (للاختلاف)[12] في حصول ما (ذكرنا)[13] من (المبطلات).[14] (وحيث)[15] يقع الاختلاف في الفساد فهو (للاختلاف)[16] في الاختلال المقتضي للفساد.

---

1) وفي (د): وقوله.
2) وفي (ب): استبفاء، وهو تصحيف.
3) وفي (ب): أو أفسد.
4) انظر: المنثور ٣/٧.
5) وفي (ج): وهذ.
6) أي إمام الحرمين، الجويني.
7) سقطت من (ج).
8) وفي (ج): فهل.
9) وفي (د): فمبطل.
10) نهاية لوحة (١٠٧) من نسخة (ب).
11) سقطت من (ج).
12) وفي (ج): الاختلاف.
13) وفي (ج): ذكرها.
14) وفي (ج): البطلان.
15) وفي (ج): وحيت.
16) وفي (ج): الاختلاف.

وأما الكتابة، فالباطلة ما (لم)[1] يوجب عتقا بالكلية، أو أوجبته من حيث كونه تعليقا لا من حيث كونه موجبا للعوض. والفاسدة/[2] ما أوقعت العتق (وأوجبت) [3] عوضا في الجملة.[4] والصحيحة ما أوجبت المسمى. فمتى انتظمت المعاوضة بأركانها وشروطها كانت صحيحة، وإن اختل بعض أركانها كانت باطلة. وإن وجدت أركانها ممن تصح عبارته ووقع الخلل في العوض أو اقترن بها شرط مفسد كانت فاسدة. (فالكتابة)[5] الباطلة لاغية، والفاسدة تشارك الصحيحة في بعض الأحكام وتفارقها في بعض.

فمن الأول: أنه إذا أدى العبد المسمى عتق بموجب التعليق.[6] وأنه يستفيد بها الاكتساب فيتردد ويتصرف، وأن الفاضل من الكسب بعد الأداء له، لأن الفاسدة كالصحيحة في حصول العتق بالأداء، فكذلك في الكسب.[7] وأنه إذا جُني عليه كان الأرش[8] له. وكذلك إذا وطئت المكاتبة بشبهة.[9]

قال الغزالي: وإذا استقل سقطت نفقته عن السيد وله معاملته كالمكاتب

---

[1] سقطت من (ب). وفي (د): لا.

[2] نهاية لوحة (٩١) من نسخة (أ).

[3] وفي (ب،د): وتوجب ؛ وفي (ج): وأوجب.

[4] انظر: المنثور ٣/٧.

[5] وفي (ب): والكتابة.

[6] انظر: الأم ٧/٣٧٩، المهذب ٢/٢١، روضة الطالبين ٨/٤٨٥.

[7] انظر: الوجيز ٢/٢٨٦، الروضة ٨/٤٨٥.

[8] الأرش لغة: الفساد، تقول أرشت بين القوم إذا أفسدت بينهم. ثم استعمل في نقصان الأعيان لأنه فساد فيها.
وشرعا: هو عبارة عن الشيء المقدر الذي يحصل به الجبر عن الفائت. وقال الرافعي: هو جزء من الثمن نسبته إليه نسبة ما ينقص العيب من قيمة المبيع لو كان سليما إلى تمام القيمة. (انظر: تاج العروس ٤/٢٧٩، المصباح المنير ص ٥، فتح العزيز ٨/٣٤٢، المجموع ١٢/١٧٠).

[9] انظر: الروضة ٨/٤٨٦.

كتابة صحيحة.[1] ومنع البغوي[2] ذلك، وقال لاينفذ تصرفه فيما في يده كالمعلق عتقه بصفة.[3] قال الرافعي: ولعل هذا (أقوى)[4]

ومن الثاني: أنه إذا أدى المسمى في الفاسدة وعتق رجع على السيد بما أدى ورجع السيد عليه (بقيمته)[5] يوم العتق.[6] وقد يجيء فيه أقوال (التقاص)[7] عند التجانس.[8] وإنما يثبت للعبد الرجوع (إذا)[9] كان المدفوع مالا، فإن كان خمرا ونحوه لم يرجع بشيء.[10] وأن للسيد فسخ الكتابة الفاسدة بخلاف الصحيحة، ثم إن شاء فسخ بنفسه وإن شاء رفع إلى القاضي

---

1) انظر: الوجيز ٢/٢٨٦.
2) هو أبو محمد، الحسين بن مسعود بن محمد البغوي، الشافعي، محي السنة ومن كبار علماء الذهب المجتهدين. تفقه على القاضي حسين، وكان عالما دينا وإماما في التفسير والحديث والفقه. توفي رحمه الله سنة (٥١٦)هـ. من مؤلفاته: التهذيب في الفقه، معالم التنزيل – في التفسير، مصابيح السنة – في الحديث. (انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٨١، وفيات الأعيان ٢/١٣٦، شذرات الذهب ٤/٤٨، طبقات ابن هداية ص ٢٠٠، مفتاح السعادة ٢/١٠٢).
3) انظر: روضة الطالبين ٨/٤٨٥
4) وفي (ج): قوي. وانظر قول الرافعي في: روضة الطالبين ٨/٤٨٥
5) وفي (ج) مطموسة.
6) انظر: الوجيز ٢/٢٨٦، الروضة ٨/٤٨٥.
7) وفي (ج): النقاص. والتقاص: أصله التناصف في القصاص، وتقاص القوم أي قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره. وتقول: قاصصته إذا كان لك عليه دين مثل ما له عليك، فجعلت الدين في مقابلة الدين. (انظر: لسان العرب ٧/٧٦، تاج العروس ٤/٤٢٣، المصباح المنير ص ١٩٣).
8) إذا ثبت لشخصين كل واحد منهما على صاحبه دين، واتفق الدينان في الجنس والحلول وسائر الصفات ففي التقاص أربعة أقوال:– أظهرها: يحصل التقاص بنفس ثبوت الدينين. والثاني: لا يحصل التقاص وإن رضيا لأنه بيع دين بدين. والثالث: يشترط في التقاص رضاهما. والرابع: يكفي رضى أحدهما. (انظر: روضة الطالبين ٨/٥١٩).
9) وفي (ج): إن.
10) انظر: روضة الطالبين ٨/٤٨٥–٤٨٦.

ليحكم بإبطالها .[1]

وإذا فسخت ثم أدى بعدها لم يعتق، لأنه وإن كان تعليقا فهو في ضمن معاوضة، فإذا ارتفعت المعاوضة ارتفع ما تضمنته/[2] من التعليق .[3]

وتبطل الفاسدة بموت السيد بخلاف الصحيحة، فلا يعتق بالأداء إلى الوارث .[4]

ويجزيء السيد عتقه (عن)[5] الكفارة وإن لم يفسخ الكتابة بل يكون ذلك فسخا لها، كما لو باعه أو وهبه إلى غير ذلك من الفروع المعروفة في موضعها .[6]

---

١) انظر: روضة الطالبين ٨/٤٨٦، الوجيز ٢/٢٨٦.

٢) نهاية لوحة (١٣٥) من نسخة (د).

٣) انظر: الوجيز ٢/٢٨٦، روضة الطالبين ٨/٤٨٦.

٤) ويستثنى من ذلك ما إذا قال له السيد: إن أديت إلى وارثي كذا بعد موتي فأنت حر، فإنه يعتق حينئذ بالأداء إلى الوارث. (انظر: روضة الطالبين ٨/٤٨٦).

٥) وفي (ج): من.

٦) انظر: الوجيز ٢/٢٨٦، روضة الطالبين ٨/٤٨٦.

وقد (حاول)[1] بعض شيوخنا الأئمة الفرق بين هذه (الأبواب)[2] وغيرها. أما الحج فلقوته لزم المضي في فاسده. وأما الشركة والوكالة والقراض (فقد)[3] تقدم أن نفوذ التصرف (مستفاد)[4] من الإذن الذي (تضمنه)[5] كل واحد (منها)،[6] بخلاف الباطلة فإنه لم يكن فيها إذن صحيح. وفي هذا الفرق نظر.

وأما العارية، فالمسألة الأولى[7] إنما فيها الفرق بين الإجارة[8] والعارية، ولا تفرقة فيها بين (باطل وفاسد)[9]

(والثانية)[10] فكلام الغزالي مؤول حيث قال: عارية[11] باطلة، على أنه أراد لا (عارية)[12] بالكلية حتى يعتورها البطلان، بل مجرد تسليط من المالك.[13]

وأما النكاح فليس من هذا في شيء لأن حقيقة الخلاف في تلك المسألة

---

1) وفي (ج): ذكر.
2) وفي (أ): للأبواب.
3) وفي (ج): وقد.
4) وفي (ج): مستفادة.
5) وفي (أ): تضمنته.
6) هكذا في نسخة (د)، وفي بقية النسخ: منهما.
7) وهي إذا قال: أعرتك حماري بشرط أن تعيرني فرسك. وقد تقدمت في ص ١١.
8) الإجارة: لغة من أجر يؤجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل. والأجر هو الجزاء على العمل، والأجرة الكراء.
وشرعا: عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم. (انظر: لسان العرب ٤/١٠-١١، المصباح المنير ص ٢، مغني المحتاج ٢/٣٣٢).
9) وفي (ج): بين فاسد وباطل، بالتقديم والتأخير.
10) وهي مسألة إعارة الدراهم والدنانير لتزيين الحوانيت المتقدمة في ص ١١.
11) نهاية لوحة (٩٤) من نسخة (ج).
12) وفي (ب): إجارة.
13) قال الرافعي: وذلك لأن العارية صحت أوفسدت تعتمد منفعة معتبرة. فإذا لم توجد فما جرى بينهما ليس بعارية، لا أنها عارية فاسدة. ومن قبض مال غيره بإذنه لا لمنفعة كان أمانة في يده. (انظر: فتح العزيز ١١/٢١٢).

أنه هل انعقد أم لا كما لو كان بغير ولي ولا شهود؟ وعلى القول بالانعقاد فالفساد إنما وقع في المهر، فيسقط ويجب مهر المثل كسائر الصور التي (من)(١) أمثاله. إذ القاعدة المستقرة في المذهب أن النكاح لا يفسد بفساد العوض. (٢) وستأتي المواضع التي يفسد الصداق فيها ويجب مهر المثل في موضعها إن شاء الله تعالى.

وأما الخلع والكتابة، فإنما (جاء)(٣) ذلك فيهما لاشتمال كل منهما على شائبتي المعاوضة والتعليق، وذلك ظاهر فيهما. والقاعدة أنه إذا اجتمع في الباب شائبتان تغلب أقواهما. وستأتي هذه القاعدة فيما بعد إن شاء الله تعالى.

(فإذا)(٤) (انتظمت)(٥) (في)(٦) الخلع أو الكتابة المعاوضة ولم يتطرق إليها مفسد صار التعليق ضمنا، فصحت على مقتضى العقود. وإن اختل شيء من شروط المعاوضة عمل التعليق عمله ولم تبطل شائبة المعاوضة بالكلية.

فالذي أعطى هذه التفرقة ليس هو العقد، بل التعليق الذي اشتمل عليه العقد. فلم يفرق من حيث كونه عقدا بين الباطل والفاسد كما تقوله الحنفية،(٧) بل هو من تلك الحيثية جار على قواعد العقود. وفي الفروع التي أشرنا إليها في الكتابة ما يوضح هذا أيضا. وبالله التوفيق.

---

١) وفي (أ): في.
٢) استثنى الزركشي رحمه الله من هذه القاعدة صورتين: الأولى نكاح الشغار. والثانية: تزويج السيد عبده بحرة على أن تكون رقبته صداقا لها. وقال ببطلان النكاح في الصورتين لفساد الصداق. فعلم من هذا أن الصورة الأخيرة قد فرقوا فيها بين الباطل والفاسد فتصلح للتمثيل لذلك. (انظر: المنثور ٣/١٤).
٣) وفي (د): جاز.
٤) وفي (ب): وإذا.
٥) وفي (أ): انتضمت.
٦) وفي (أ): من.
٧) أي بأن هناك فرقا بين الفاسد والباطل.

فـوائـد(1)

الأولى:

قال الروياني(2) في كتاب الفروق له: التصرفات (بالشراء)(3) الفاسد كلها كتصرفات الغاصب إلا في وجوب الحد عليه، وانعقاد الولد حرا لظنه حريته، وكونها أم ولد على قول.(4)

الثانية:

ذكروا في كتاب الرهن(5) أن فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه.(6) وفي أواخر (كتاب)(7) الهبة(8) من الروضة: أن المقبوض في الهبة الفاسدة

---

1) وفي (ا): بياض

2) هو أبو المحاسن، عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد الروياني، الشافعي، ولد سنة (415)هـ، وأخذ العلم عن والده وجده، والفقه عن ناصر العمري. وبرع في المذهب حتى لقب بشافعي زمانه. قتل رحمه الله تعالى على يد جماعة من الملاحدة الباطنية، بجامع آمل سنة (502)هـ. من مؤلفاته: بحر المذهب، حلية المؤمن، الكافي. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق1ج277/2، طبقات ابن قاضي شهبة 287/1، شذرات الذهب 4/4، طبقات ابن هداية ص 190، الأعلام 324/4).

3) هكذا في (د). وفي بقية النسخ: بالشرى.

4) انظر: المهذب 357/1، روضة الطالبين 72/3.

5) الرهن لغة: الحبس، يقال: رهنته المتاع بالدين رهنا أي حبسته به فهو مرهون. وشرعا: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه. (انظر: لسان العرب 188/13، المصباح المنير ص 92، مغني المحتاج 121/2).

6) انظر: روضة الطالبين 335/3، المنثور 8/3، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 105/1.

7) ساقطة في (ج).

8) الهبة لغة: العطية الخالية عن الأعواض والأغراض، يقال: وهبت لفلان مالا أي أعطيته بلا عوض.
وشرعا: تمليك عين بلا عوض في حال الحياة تطوعا. (انظر: لسان العرب 803/1، المصباح المنير ص 258، مغني المحتاج 396/2).

هل هو مضمون (كالبيع)[1]/[2] الفاسد أم لا كالهبة الصحيحة؟ فيه وجهان، ويقال قولان. ثم قال؛ قلت: أصحهما لا ضمان، وهو المقطوع به في النهاية والعدة والبحر والبيان، ذكروه في باب التيمم[3].

الثالثة:

قالوا في الإجارة والهبة وما لا ضمان فيه [إنه][4] إذا صدر من سفيه أو صبي وتلفت العين في يد المستأجر أو المتهب وجب الضمان.[5] وهذا يقتضي أحد أمرين يلزم أحدهما؛ إما أن ينقض بذلك قولهم: إن فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه، وإما أن يقال بالبطلان في هذه الصورة ويفرق فيها بين (الباطل والفاسد)[6] [فتكثر الأبواب التي يفرق فيها بين الباطل والفاسد].[7] وقد قالوا في السفيه إذا كاتب، إن كتابته باطلة ولم يجعلوها فاسدة.[8]

الرابعة:

(وقع)[9] في (المذهب)[10] عدة مسائل اختلف فيها في إلحاق النكاح الفاسد بالصحيح[11].

---

[1] وفي (ا): كالمبيع.
[2] نهاية لوحة (١٠٨) من نسخة (ب).
[3] انظر: روضة الطالبين ٤/٤٤٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٥-١٠٦.
[4] ساقطة في (ا).
[5] انظر: روضة الطالبين ٤/١٨٣-١٨٤.
[6] وفي (ا): بين الفاسد والباطل، بالتقديم والتأخير.
[7] ما بين المعكوفتين ساقط من (ا).
[8] انظر: روضة الطالبين ٨/٤٧٣.
[9] وفي (ج): ووقع
[10] وفي (ج): المهذب.
[11] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٤٣.

منها: بما يعتبر إمكان لحوق الولد به؟ فيه وجهان: [أحدهما](1) من حين العقد كالنكاح الصحيح. والثاني، وهو الأصح من حين الوطء.(2)

ومنها: ابتداء مدة العدة عن النكاح الفاسد، فيه وجهان: أحدهما، من آخر وطأة وطئها الزوج. والثاني، من حين التفريق بينهما، إما من جهة الحاكم أو من جهة أنفسهما بانجلاء الشبهة لهما. (ورجحه)(3) البغوي لأن(4) /(5) (الاستيلاء)(6) به ينقطع.(7)

ومنها: هل يتوقف [لحوق](8) الولد به على إقراره/(9) بالوطء كالأمة أو لا يتوقف كالنكاح الصحيح؟ فيه وجهان.(10)

---

1) ساقطة في (ج).
2) انظر: روضة الطالبين ٨/٣٨٢.
3) وفي (ج): رجحه.
4) كلمة: (لأن)، مكررة في (أ).
5) نهاية لوحة (٩٢) من نسخة (أ).
6) وفي (ج): الاستيلاد، وهو تحريف.
7) انظر: روضة الطالبين ٦/٣٥٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٤٣.
8) ساقطة في (أ).
9) نهاية لوحة (١٣٦) من نسخة (د).
10) انظر: روضة الطالبين ٦/٣٥٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٤٣.

ومنها: إذا قلنا [إنه](1) لايلتحق فيه الولد إلا (بالإقرار)(2) بالوطء، فلو ادعى الاستبراء(3) بحيضة هل يكفي ذلك في انتفاء الولد عنه أم لا بد من نفيه عنه باللعان؟(4) فيه وجهان، ورجح الثاني.(5)

---

1) ساقطة من (أ).
2) وفي (ج): بإقراره.
3) الاستبراء: من برئ إذا تخلص، ويقال أيضا برئ إذا تنزه وتباعد. والاستبراء معناه طلب براءتها من الحمل. واستبراء المرأة: تربصها بنفسها مدة يعلم بها خلو رحمها من الولد. (انظر: لسان العرب ١/٣٣، معجم لغة الفقهاء ص ٥٨).
4) اللعان لغة: من اللعن، وهو الإبعاد والطرد من الخير.
وشرعا: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به، أو إلى نفي ولد. (انظر: لسان العرب ١٣/٣٨٨، مغني المحتاج ٣/٣٦٧).
5) انظر: روضة الطالبين ٦/٣٥٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٤٣-١٤٤.

قاعدة(١)

الصحيح من مذهب (الإمام)(٢) الشافعي [رضي الله عنه](٣) أن الكفار مخاطبون بفروع الشرائع في الأوامر والنواهي.(٤) وقال الشيخ أبو حامد الإسفرائيني:(٥) (تتناولهم)(٦) الأوامر دون النواهي.(٧) ومن الأصحاب من عكس ذلك.

---

١) انظر: البرهان٢/١٠٧، المستصفى ١/٩١، الإحكام للآمدي ١/١٣٣، التبصرة ص ٨٠، أصول السرخسي ١/٧٣، فواتح الرموت ١/١٢٨، تيسير التحرير ٢/١٤٨،

٢) زائدة في (ج).

٣) ساقطة في (ج).

٤) قال الإمام الشافعي رحمه الله في كافر أو ذمي أهل بالحج ثم جامع ثم أسلم قبل عرفة وبعد الجماع، فجدد إحرامه فأهرق دما لترك الميقات: أجزأ عنه من حجة الإسلام، لأنه لايكون مفسدا في حال الشرك لأنه كان غير محرم. فإن قال قائل: فإذا زعمت أنه كان في أحرامه غير محرم أفكان الفرض عنه موضوعا؟ قيل: لا، بل كان عليه وعلى كل أحد أن يؤمن بالله عز وجل وبرسوله، ويؤدي الفرائض التي أنزلها الله تبارك وتعالى على نبيه، غير أن السنة تدل أن كل كافر أسلم ائتنف الفرائض من يوم أسلم ولم يؤمر بإعادة ما فرط فيه في الشرك منها، وأن الإسلام يهدم ما قبله. (انظر: الأم ٢/١٤٢).

٥) هو الشيخ أبو حامد، أحمد بن محمد بن أحمد الإسفرائيني، من كبار علماء الشافعية وأئمتهم. ولد سنة (٣٤٤)هـ، ومن شيوخه أبو الحسن ابن المرزبان وأبو قاسم الداركي. ومن تلاميذه الماوردي وأبو الحسن المحاملي. من مؤلفاته: الرونق، التعليقة المشهورة، التي قيل إنه جمع فيها مالم يشاركه فيه غيره من نفائس المسائل والفروع ومذاهب العلماء مع بسط أدلتها. قال النووي: وعليها مدار كتب جماهير الشافعية. توفي رحمه الله سنة (٤٠٦)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٠٨ـ٢١٠، طبقات الشافعية الكبرى ٤/٦٢، طبقات ابن هداية ص ١٢٧، الأعلام ١/٢٠٣).

٦) وفي (ب): يتناولهم.

٧) نقل العلائي رحمه الله نسبة هذا القول إلى الشيخ أبي حامد من الأشباه والنظائر لابن الوكيل (١/١٨٣). ولكن المنسوب إليه فيما اطلعت عليه من كتب الأصول هو القول بأن الكفار لايتناولهم الخطاب بفروع الشرائع، من غير تفصيل بين الأوامر والنواهي. (انظر: التبصرة للشيرازي ص ٨٠، الإحكام للآمدي ١/١٣٣، المحصول ١/٣١٦، الابهاج ١/١٧٧).

ومنهم من منع في الجميع كمذهب أبي حنيفة.[1] ونقل ذلك عن تفريعات أبي إسحاق المروزي،[2] بل وعن المزني[3] أيضا.[4] وقال الأستاذ أبو إسحاق[5] في تعليقه: لا خلاف في أن خطاب الزواجر من الزنا والسرقة والقذف متوجه إلى الكفار.[6]

---

1) هذه المسألة لم ينص عليها الامام أبو حنيفة وأصحابه رحمهم الله، وإنما استنبطها من قال بهذا القول منهم من قول محمد فيمن نذر صوم شهر فارتد ثم أسلم: لم يلزمه النذر. فعلم أن الكفر يبطل وجوب الأداء في العبادات الواجبة، إذ لا فرق بين الواجب بالنذر وغيره. (انظر: أصول السرخسي ١/٧٣، تيسير التحرير ٢/١٤٨، فواتح الرحموت ١/١٢٨،١٢٩).

2) هو أبو إسحاق، إبراهيم بن أحمد بن إسحاق المروزي، الشافعي. من كبار علماء الشافعية. انتهت إليه رئاسة الشافعية في العراق بعد ابن سريج. صنف كتبا كثيرة، وشرح مختصر المزني. رحل إلى مصر آخر عمره فأدركه أجله بها، فتوفي رحمه الله سنة (٣٤٠)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ١/٢٦، طبقات ابن هداية الله ص ٩١، الأعلام ١/٢٢).

3) هو أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسمعيل المزني، صاحب الامام الشافعي من أهل مصر. ولد سنة (١٧٥)هـ، روى عن الشافعي ونعيم بن حماد وغيرهما، وروى عنه ابن خزيمة والطحاوي وغيرهما. من مؤلفاته: مختصر المزني، المنثور، المبسوط. توفي رحمه الله سنة (٢٦٤)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٢/٩٣، وفيات الأعيان ١/٢١٧، طبقات ابن هداية الله ص ٢٠).

4) انظر: مختصر المزني مع الأم ٨/١٦٧).

5) هو أبو إسحاق، أبراهيم بن محمد بن إبراهيم الإسفرائيني، الشافعي، الملقب بركن الدين. كان من الأئمة الكبار في الفقه والأصول والكلام. نشأ في إسفرائين ثم رحل إلى نيسابور. وعنه أخذ علم الأصول والكلام عامة شيوخ نيسابور. ومن تلاميذه القاضي أبو الطيب الطبري. من مؤلفاته: مسائل الدور، تعليقة في أصول الفقه، الجامع في أصول الدين. توفي رحمه الله سنة (٤١٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٤/٢٥٦، طبقات ابن هداية الله ص ١٣٥، الأعلام ١/٥٩، معجم المؤلفين ١/٨٣).

6) انظر: الابهاج ١/١٨١.

(وقال)[1] النووي في شرح المهذب:[2] (اتفق)[3] أصحابنا في كتب الفروع على أنه لا تجب عليهم الصلاة والزكاة (و لا غيرهما)[4] من فروع الإسلام. وأما في كتب الأصول فذكر فيها الخلاف المشهور[5] ثم قال: وليس هذا مخالفا لقولهم في كتب الفروع، لأن مرادهم في الفروع أنهم لا يطالبون بها في الدنيا، وإذا أسلموا لم (يلزمهم)[6] قضاء الماضي. ولم يتعرضوا لعقوبة الآخرة. [ومرادهم[7] في الأصول العقاب الأخروي زيادة على عقاب الكفر. ولم يتعرضوا للمطالبة في الدنيا.

قلت: وكذا ذكر جماعة من الأصوليين أن فائدة الخلاف إنما هو في ثبوت العقاب في الآخرة][8] زيادة على عقاب الكفر، ولا (تظهر)[9] له فائدة في الدنيا.[10]

وليس كذلك، لأن الفائدة الدنيوية ليست منحصرة في المطالبة بالقضاء بعد الأسلام. [بل][11] في المذهب مسائل كثيرة ترجع إلى هذه القاعدة. وصرح في

---

1) وفي (ج): قال.
2) انظر: المجموع ٤/٣.
3) وفي(ج): اتفقوا.
4) وفي (ج): و لا غيرها.
5) وهو المذكور في بداية هذه القاعدة.
6) وفي (ب،د): يلزم.
7) نص الإمام النووي رحمه الله كالآتي: (... ومرادهم في كتب الأصول أنهم يعذبون عليها في الآخرة زيادة على عذاب الكفر، فيعذبون عليها وعلى الكفر جميعا لا على الكفر وحده. ولم يتعرضوا للمطالبة في الدنيا. فذكروا في الأصول حكم أحد الطرفين وفي الفروع حكم الطرف الآخر. والله أعلم). انظر: المجموع ٤/٣.
8) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
9) هكذا في (ب)، وفي بقية النسخ: يظهر.
10) انظر: التلويح على التوضيح ٢١٣/١، فواتح الرحموت ١٢٩/١، شرح العضد على مختصر المنتهى ١٢/٢، المحصول ٣١٦/١، التمهيد لأبي الخطاب ٣٠٠/١، روضة الناظر ١٤٧/١-١٤٨.
11) ساقطة في (ج).

بعضها جماعة بأنها مخرجة عليها.

(منها): [1] إذا اغتسلت الذمية[2] لتحل لمن يحل له وطؤها من المسلمين ثم أسلمت، فهل يجب عليها إعادة الغسل؟ فيه وجهان: رجح الرافعي وجوب الإعادة. ورجح إمام الحرمين وجماعة عدم الوجوب.[3] وحكي الأول عن النص. وكأن الأولين نظروا إلى أن هذه طهارة (ضرورة)[4] وليست على قياس العبادات، ولهذا اكتفوا فيه بغسل المجنونة والممتنعة وأنه ينوي (عنهما)[5] من (يغسلهما).[6] واحتج الإمام بنص الشافعي على أن الكافر إذا لزمته[7] كفارة فأداها ثم أسلم لا (تلزمه)[8] الإعادة.[9] قال: ولعل الفرق بينهما أن الكفارة إنما تكون بالمال فلا تخلو عن (غرض شرعي)[10] من إطعام محتاج أو كسوة عار أو تخليص رقبة من رق. وهذه (المصالح)[11] لا تختلف باختلاف الأحوال من فاعليها، فإذا وجدت فلا حاجة إلى إعادتها. بخلاف ما (يعتد)[12] به في حق الشخص نفسه.[13]

---

[1] وفي (د): ومنها.

[2] أي بعد انقضاء حيضها أو نفاسها.

[3] انظر: الوسيط ٣٦١/١، فتح العزيز ٣١٣/١، المجموع ٣٣٠/١.

[4] وفي (ج): ضرورية؛ ...والمراد بقوله: طهارة ضرورة، أن الطهارة عبادة، والذمية ليست لها أهلية العبادة. وإنما جاز في حل الوطء بعد الحيض أو النفاس لضرورة حق الزوج. (انظر: الوسيط ٣٦١/١، فتح العزيز ٣١٣/١).

[5] وفي (ا،ب): عنها.

[6] وفي (ا): يغسلها؛ ...وانظر المسألة في المجموع ٣٣١/١.

[7] نهاية لوحة (٩٥) من نسخة (ج).

[8] وفي (ج): يلزمه.

[9] انظر: الأم ٢٧١/٥.

[10] وفي (ا،د): عوض مرعي؛ وفي (ج): عوض شرعي.

[11] وفي (ا): المصلحة.

[12] وفي (ا،د): تعبد.

[13] انظر: المجموع ٣٣٠/١.

ومنها: لو اغتسل الكافر (عن)[1] جنابة أو (توضأ)[2] ثم أسلم هل يجزئه ذلك أو (تجب)[3] إعادته؟ الصحيح وجوب الإعادة لعدم النية المجزئة منه (في)[4] حالة الكفر.[5] وقال أبوبكر الفارسي:[6] يصح (ذلك منه)[7] لوجوبه عليه.[8] وغلطه الأمام وغيره لأجل النية لا لعدم صحة الأصل.[9] ومنهم من طرد ذلك في التيمم [أيضا][10]

---

1) وفي (ج): من.
2) وفي (د): أو حيض.
3) وفي (ج): يجب.
4) زائدة في (ج).
5) قال الإمام الرافعي رحمه الله: ولأن الطهارة عبادة، والكافر ليس أهلا للعبادات. ولعل هذا أولى من التعليل بعدم صحة النية منه. (انظر: فتح العزيز ٣١١/١ـ٣١٢).
6) هو أبوبكر، أحمد بن الحسين بن سهل الفارسي. كان من كبار علماء الشافعية ومتقدميهم، تفقه على ابن سريج. توفي رحمه الله سنة (٣٥٠)هـ. من مؤلفاته: عيون المسائل في نصوص الشافعي، الانتقاد على المزني. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١٩٥/٢، طبقات ابن قاضي شهبة ١٢٣/١، طبقات ابن هداية الله ص ٧٥).
7) وفي (ج): منه ذلك، بالتقديم والتأخير.
8) الذي رأيته منسوبا إلى أبي بكر الفارسي هو أنه يصح غسله دون وضوئه وتيممه. (انظر: فتح العزيز ٣١٢/١، المجموع ٣٣٠/١).
9) انظر: المجموع ٣٣٠/١).
10) ساقطة في (ج).

وحكى الإمام النووي رحمه الله في المسألة أربعة أوجه: الأول، وهو الصحيح المنصوص أنه لا يصح منه وضوء و لا غسل لأنه ليس من أهل النية. (الثاني): يصح غسله دون تيممه ووضوئه. وقال إمام الحرمين: هذا الوجه هو قول أبي بكر الفارسي وهو غلط صريح متروك عليه. (الثالث): يصح منه الغسل والوضوء دون التيمم. (الرابع): يصح من كل كافر كل طهارة من غسل ووضوء وتيمم، حكاه إمام الحرمين وغيره. قال النووي: وهو ضعيف جدا. (انظر: المجموع ٣٣٠/١).

ومنها: هل يلبث الكافر الجنب في المسجد؟ فيه وجهان: أصحهما أنه يمكن من ذلك.(١) [وهو مشكل](٢) إذا فرعنا على الراجح من (المذهب)(٣)

ومنها: (لو)(٤) مر بالميقات(٥) في حال كفره مريدا للنسك(٦) ثم أسلم بعد ذلك فأحرم/(٧) من موضعه ولم يعد إلى الميقات فإنه يلزمه الدم، نص عليه الشافعي (٨) [رحمه الله](٩) واتفقوا على تصحيحه.(١٠) وقال المزني: لا دم عليه.(١١) وهي مبنية على قولهما (في)(١٢) الأصل المتقدم.(١٣)

ومنها: إذا دخل الكافر أرض الحرم وقتل به (صيدا)(١٤) فهل يلزمه

---

١) انظر:المجموع ٢/١٧٤.
٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
٣) وفي (ج): المذهبن.
٤) وفي (ج): ولو.
٥) الميقات لغة: من الوقت، وهو مقدار من الزمان . والميقات: الوقت المضروب للفعل والموضع. يقال: هذا ميقات أهل الشام للموضع الذي يحرمون منه. والمراد بالميقات هنا هو الموضع الذي يحرم منه الحاج أو المعتمر. (انظر: لسان العرب ٢/١٠٧، المصباح المنير ص ٢٥٦، القاموس المحيط ١/١٦٦، مغني المحتاج ١/٤٧١، نهاية المحتاج ٣/٢٥٥).
٦) النسك: العبادة والطاعة وكل ما تقرب به إلى الله تعالى. قال الله تعالى في سورة البقرة، الآية (١٢٨): «وأرنا مناسكنا» أي متعبداتنا. والمراد بالنسك هنا هو الحج أو العمرة. (انظر: لسان العرب ١٠/٤٩٨، المصباح المنير ص ٢٣٠، القاموس المحيط ٣/٣٣٢).
٧) نهاية لوحة (١٠٩) من نسخة (ب).
٨) انظر: الأم ٢/١٤٢.
٩) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
١٠) انظر: فتح العزيز ٧/٤٣٠، المجموع ٧/٦١.
١١) انظر: مختصر المزني مع الأم ٨/١٦٧.
١٢) وفي (ج): فخير.
١٣) راجع بداية هذه القاعدة. ص ٢٣.
١٤) وفي (ب): صيد.

الجزاء؟ فيه وجهان.[1]

ومنها أنه (يصح)[2] الظهار[3] من الذمي، (ولم)[4] ينقلوا فيه خلافا.[5] بل المنع مذهب الحنفية بناء على قولهم إنهم غير مخاطبين بالفروع.[6]

ثم قال أصحابنا: ما دام موسرا لا يباح له الوطء. بل يقال له: إن أردت الوطء فأعتق. ولو كان معسرا وهو قادر على الصوم[7] لم يجز له العدول إلى الإطعام، و لا يجزئ (الصوم منه)[8] في حالة الكفر. فيقال له: أسلم ثم صم حتى يباح لك الوطء، لأنه قادر على الإسلام. فإن عجز عن الصوم لكبر أو مرض جاز له/[9] حينئذ الإطعام في حال الكفر.

---

١) أحدهما، وهو المشهور في المذهب، أنه يلزمه الجزاء لأن هذا الضمان يتعلق بالإتلاف فأشبه ضمان الأموال. والثاني: أنه لا يلزمه لأنه غير ملتزم بحرمة الحرم فلا يضمن صيده. (انظر: فتح العزيز ٧/٥١٠، المجموع ٧/٤٤٦).

٢) وفي (ب): تصح.

٣) الظهار لغة: من الظهر وهو خلاف البطن. والظهر من الإنسان من لدن مؤخر الكاهل إلى أدنى العجز عند آخره. والمراد بالظهار هو أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي. وإنما خص ذلك بالظهر دون غيره لأن الظهر موضع الركوب، والزوجة مركوبة الزوج وقت الغشيان. ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الأم الذي هو حرام. فكأنه قال: ركوبك للنكاح حرام علي كركوب أمي.
وشرعا: تشبيه الزوجة غير البائن بأنثى لم تكن حلالا. (انظر: لسان العرب ٤/٥٢٠،٥٢٨، تهذيب الأسماء واللغات ٢/١٩٦، المصباح المنير ص ١٤٧، مغني المحتاج ٣/٣٥٢).

٤) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: لم.

٥) انظر: الأم ٤/١٨٤، ٥/٢٦١، المهذب ٢/١١٨، الروضة ٨/٢٦١، مغني المحتاج ٣/٣٥٢.

٦) انظر: التلويح على التوضيح ٢/١١٤، بدائع الصنائع ٣/٢٣٠.

٧) الصوم لغة: الإمساك عن الشيء والترك له. وقيل للصائم صائم لإمساكه عن المطعم والمشرب والمنكح.
وشرعا: إمساك عن المفطر على وجه مخصوص. (انظر: لسان العرب ١٢/٣٥١، المصباح المنير ص ١٣٥، مختار الصحاح ص ٣٧٤، مغني المحتاج ١/٤٢٠).

٨) وفي (ج): منه الصوم، بالتقديم والتأخير.

٩) نهاية لوحة (١٣٧) من نسخة (د).

هكذا (ذكر)[1] القاضي حسين[2] (وتلميذاه)[3] المتولي والبغوي][4] وتردد فيه الإمام من حيث إن الذمي نقره على دينه (و لا)[5] نحمله على الإسلام.[6]

وأجاب (الرافعي)[7] بأن هذا ليس حملا على الإسلام، بل يقال له: لا نمكنك من الوطء إلا بعد الكفارة، فإما أن تتركه أو تسلك طريق الحل.[8]

ومنها: إذا كفر بالمال في حال كفره (أجزأه)[9] حكاه النووي في شرح المهذب عن الشافعي والأصحاب.[10]

ورأيت بخطي فيما علقته (قديما)[11] حكاية وجهين في وجوب الإعادة عليه [إذا أسلم].[12]

والإمام حكى في النهاية الإجزاء قطعا (وعلله)[13] بما تقدم.[14]

---

1) وفي (أ،ج): ذكره.
2) هو الإمام المحقق، أبو علي حسين بن محمد بن أحمد المروروذي، من كبار علماء الشافعية ومن أصحاب الوجوه في المذهب. توفى رحمه الله سنة (٤٦٢)هـ. من مؤلفاته: التعليقة الكبرى، الفتاوى. (انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ١٨/٢٦٠، طبقات الشافعية الكبرى ٤/٣٥٦، طبقات ابن هداية الله ص ١٦٤).
3) وفي (أ،ج): تلميذه.
4) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
5) وفي (أ): لا.
6) انظر: الروضة ٦/٢٣٧.
7) وفي (ج): الإمام الرافعي.
8) انظر: الروضة ٦/٢٣٧.
9) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: أجزأ.
10) انظر: المجموع ٣/٥.
11) وفي (د): فيهما.
12) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
13) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: وعلل.
14) من أن الكفارة إنما تكون بالمال فلا تخلو عن غرض شرعي من إطعام محتاج...إلخ. وعبارة النووي في المجموع حكاية عن الإمام: لأن الكفارة يتعلق مصرفها بالآدمي فتشبه الديون. (انظر: المجموع ١/٣٣٠).

ثم (إنه)[١] لايجزئ إعتاق الكافر في الكفارة.[٢] فيتصور من الذمي الإعتاق فيها (بأحد)[٣] الوجوه التي تقدمت[٤] أنه يصح فيها تملك الكافر المسلم.[٥] فإن لم يكن شيء من ذلك، فإن جوزنا له (شراء)[٦] المسلم على القول الضعيف[٧] اشتراه وأعتقه. وإن لم يجوز ذلك فيجيء فيه ماتقدم[٨] بأن يقال له: أسلم وأعتق وإلا فلا يباح (لك)[٩] الوطء.

ومنها: إذا قتل خطأ لزمته الكفارة.[١٠] والحكم في تكفيره بالعتق أو (الإطعام)[١١] (كما)[١٢] تقدم[١٣]. ومأخذ القول بأنه لا يجزئ التكفير في حال الكفر كون النية شرطا في ذلك. ويمكن أن تكون هذه الصورة مستثناة من ذلك.

ومنها: أن المرتد[١٤] يلزمه قضاء ما فات أيام ردته من الصلوات

---

١) وفي (ج): إنه قال.
٢) انظر: الروضة ٦/٢٥٥.
٣) وفي (ا): ماحد.
٤) انظر: المجموع المذهب بتحقيق محمد بن عبد الغفار ١/٣٨٩.
٥) وتلك الوجوه هي: أن يرثه. استرجاعه بإفلاس المشتري. أن يرجع في هبته لولده. إذا رد عليه بعيب. إذا قال لمسلم: أعتق عبدك المسلم عني فأعتقه. المكاتب الكافر يسلم ثم يعجز عن النجوم. وزاد النووي: أن يشتري من يعتق عليه. (انظر: اللباب للمحاملي (خ) لوحة ١٤، روضة الطالبين ٣/١٠).
٦) وفي (اهد): شري.
٧) روضة الطالبين ٣/٧.
٨) تقدم ذلك في ص ٢٩.
٩) وفي (ج): له.
١٠) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٢٨.
١١) وفي (د): في الإطعام.
١٢) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: ما.
١٣) تقدم ذلك في ص ٢٩.
١٤) المرتد لغة: اسم الفاعل من ارتد بمعنى تحول ورجع، والمصدر الردة. ومنه الردة عن الإسلام أي الرجوع عنه. تقول: ارتد الشخص أي رد نفسه إلى الكفر.
وشرعا: قطع استمرار الإسلام ودوامه بنية أو قول كفر أو فعل، سواء قاله استهزاء أوعنادا أو اعتقادا. (انظر: لسان العرب ٣/١٧٣، المصباح المنير ص ٨٦، مختار الصحاح ص ٢٣٩، مغني المحتاج ٤/١٣٣).

(والصيام)[١] لأنه مخاطب بها وقد التزم ذلك (بالإسلام)[٢] المتقدم.[٣]

وليس كالكافر لأصلي لأن سقوط القضاء عنهم بعد الإسلام (تخفيف)[٤] لئلا ينفروا عن الدخول في الإسلام. والمرتد غير أهل (للتخفيف)[٥] بل هو محمول على الإسلام قسرا.[٦] وهل يجزئه التكفير بالمال في ردته؟ المذهب [أنه][٧] يجزئه.[٨] ومنهم من خرجه على الخلاف/[٩] في زوال ملكه.[١٠] ومأخذ الإجزاء (تشبيهه)[١١] بقضاء الديون.

ومنها: أن الكفار إذا استولوا على [أموال][١٢] المسلمين وأحرزوها (بدارهم)[١٣] لا يملكونها، بل هي باقية على ملك أربابها حتى إذا (استنقذت)[١٤]

---

١) وفي (ج): والصوم.
٢) وفي (ج): باسلام.
٣) انظر: فتح العزيز ٣/٩٥، المجموع ٣/٤-٥، تخريج الفروع على الأصول ص ٩٩.
٤) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: تخفيفا.
٥) وفي (ج): التخفيف.
٦) انظر: المهذب ١/٥٠، ١٤٠، فتح العزيز ٣/٩٥.
٧) ساقطة في (ا).
٨) انظر: الأم ٥/٣٠٢، الروضة ٦/٢٥٥.
٩) نهاية لوحة (٩٣) من نسخة (ا).
١٠) اختلف علماء المذهب في زوال ملك المرتد على ثلاثة أقوال: أحدها: يزول ملكه لزوال عصمة الإسلام، وقياسا على النكاح. الثاني: لا يزول ملكه كالزاني المحصن. الثالث: وهو الأظهر، أن ملكه موقوف حتى يتبين مصيره. فإن مات مرتدا بان زوال ملكه بالردة، وإن أسلم بان أنه لم يزل لأن بطلان أعماله متوقف على موته مرتدا فكذا ملكه. (انظر: المهذب ٢/٢٢٣، المجموع ٥/٣٢٨).
١١) وفي (ج): تشبهة.
١٢) ساقطة في (ج).
١٣) وفي (ج): بدراهم.
١٤) وفي (ج): استنفدت، وهو تصحيف.

منهم ردت إليهم، و لا تكون غنيمة.[1] والحنفية يخالفون في ذلك،[2] وهو راجع إلى الأصل المتقدم.

ومنها: ضمان الحربي[3] النفس (التي)[4] قتلها والمال الذي أتلفه في حال الحرب على المسلمين. حكى (أبو الحسن)[5] العبادي[6] أن الأستاذ أبا إسحاق ذهب إلى أنه يجب عليه ذلك تخريجا على هذه القاعدة.[7] قال الرافعي: ويعزى هذا إلى المزني في (المنثور).[8]

قلت: ومقتضاه أن يكون المزني يقول بهذه القاعدة. وقد تقدم عنه الخلاف فيها.[9]

---

1) الغنيمة لغة: من الغُنم بمعنى الفوز بالشيء، وإصابته. تقول: غنمت الشيء إذا أصبته أو فزت به.
وشرعا: ما أصابه المسلمون من أموال أهل الحرب والحرب قائمة. أو المال الذي أخذه المسلمون من أهل الحرب قهرا عليهم حتى سلموه أو تركوه وانهزموا. (انظر: لسان العرب ١٢/٤٤٥-٤٤٦، المصباح المنير ص ١٧٣، مغني المحتاج ٤/٢٣٠). وانظر المسألة في: مختصر المزني مع الأم ٨/٣٨٠، روضة الطالبين ٧/٤٨٤.
2) فعند الحنفية يملك الكفار ما استولوا عليه من أموال المسلمين إذا أحرزوها بدارهم. (انظر: حاشية ابن عابدين ٤/١٦٠، بدائع الصنائع ٧/١٢٧).
3) هو من لا صلح له مع المسلمين من الكفار. (انظر: المصباح المنير ص ٤٩).
4) وفي (ب،ج): الذي.
5) وفي (ب،د): أبو الحسين.
6) هو أبو الحسن، أحمد بن الأستاذ أبي عاصم العبادي، الشافعي. كان من كبار الشافعية في خراسان في زمنه. وهو صاحب كتاب الرقم. توفي رحمه الله سنة (٤٩٥)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢١٤، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٧٦، طبقات ابن هداية الله ص ١٨٤).
7) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٩.
8) وفي (أ): المشهور.؛ وانظر نفس المرجع.
9) وذلك في بداية هذه القاعدة، ص

والمذهب الذي عليه الجمهور أنه لا يضمن ذلك بعد الإسلام،[1] عملا بالقاعدة الأخرى من قوله تعالى: ﴿ قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ﴾.[2]

وما تواتر من فعل النبي ﷺ (والصحابة)[3] بعده رضي الله (عنهم)[4] من عدم الإقادة[5] ممن أسلم كوحشي[6] قاتل حمزة[7] رضي الله عنه وغيره. وهو كإسقاط قضاء الصلوات وغيرها عنه لما (تقدم).[8]

ومنها: إذا نذر[9] فعل قربة في حال كفره ثم أسلم، ذهب (بعض الأصحاب)[10] إلى وجوب الوفاء بها.

---

[1] انظر: الأم ٦/٣١، روضة الطالبين ٧/٢٩.

[2] سورة الأنفال، الآية (٣٨).

[3] وفي (ب،د): وأصحابه.

[4] وفي (ا): عنه.

[5] الإقادة: من القود بمعنى القصاص. تقول أقاد الأمير القاتل بالقتيل، أي قتله به. (انظر: المصباح المنير ص ٥١٩).

[6] هو أبو دسمة، وحشي بن حرب الحبشي، من أبطال الموالي في الجاهلية. وكان عبدا لجبير بن مطعم فوعده بالعتق إذا قتل حمزة رضي الله عنه عم النبي ﷺ. وقد تمكن من قتله يوم أحد. ثم أسلم وحسن إسلامه، وشهد اليمامة واليرومك. توفي رضي الله عنه سنة (٢٥)هـ. (انظر ترجمته في: الإصابة ١٠/٢٩٩، الأعلام ٩/١٢٥).

[7] هو حمزة بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف. عم النبي ﷺ. كان بطلا شجاعا من سادات قريش في الجاهلية. أسلم وهاجر إلى المدينة ثم شهد بدرا واستشهد رضي الله عنه في غزوة أحد على يد وحشي سنة (٣)هـ. (انظر ترجمته في: الإصابة ٢/٢٨٥، سير أعلام النبلاء ١/١٧١، الأعلام ٢/٣١٠).

[8] وفي (ب): نقدم. / وقد تقدم ذلك في ص ٣٢.

[9] النذر لغة: ما كان وعدا على شرط. تقول: إن شفى الله مريضي فعلي كذا نذرا. ونذر على نفسه نذرا أي أوجبه.
وشرعا: التزام قربة لم تتعين. أو الوعد بخير خاصة. (انظر: القاموس المحيط ٢/١٤٥، مغني المحتاج ٤/٣٥٤).

[10] هكذا في (ا)؛ وفي بقية النسخ: أصحابنا.

وهو متجه بناء على هذه القاعدة. والجمهور صححوا المنع.[1] وهو مشكل، وحديث عمر رضي الله عنه الصحيح[2] يقتضي وجوب الوفاء [به].[3]

ومنها: أنه يحرم عليهم التصرف في الخمر بالبيع (والشراء)[4] على الصحيح. وفيه وجه.[5] ويتخرج عليه أنا لا نأخذ منهم [في][6] الجزية[7] وأثمان[8] المبيعات ما تيقنا أنه من ثمن الخمر على المذهب.[9] وخرج المتولي الخلاف في ذلك على هذه القاعدة.[10] وأبو حنيفة يجوز ذلك بناء على أصله فيها.[11]

---

1) انظر: المهذب ١/٣٢٣، الروضة ٢/٥٥٩.
2) وهو ما رواه ابن عمر أن عمر رضي الله عنهما قال: يا رسول الله، إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام. قال: « فأوف بنذرك ». متفق عليه. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ١١/١٢٤: كتاب الأيمان، باب نذر الكافر وما يفعل فيه إذا أسلم. حديث: ١٦٥٦ ؛ وصحيح البخاري مع فتح الباري ٤/٣٣٣ : كتاب الاعتكاف، باب إذا نذر في الجاهلية أن يعتكف ثم أسلم، حديث: ٢٠٤٣).
3) ما بين المعكوفتين ساقط من (ب،د).
4) وفي (أ): والشري.
5) انظر: الحاوي ١٤/٣٨٧، المجموع ٥/٥٧٨، ٩/٢٢٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٨٧.
6) ساقطة في (ج).
7) الجزية لغة: من الجزاء، فكأنها جزاء إسكاننا إياه في دارنا وعصمتنا دمه وماله وعياله. وقيل من جزى يجزي إذا قضى.
وشرعا: عبارة عن المال الذي يعقد الكتابي عليه الذمة. (انظر:لسان العرب ١٤/١٤٦، تهذيب الأسماء واللغات ق٢ج٢/٥١، المصباح المنير ص ١٠٠، مغني المحتاج ٤/٢٤٢).
8) وفي (ب): وأيمان.
9) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٨٧، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٠١.
10) انظر: المجموع ٥/٥٧٨.
11) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٣/٢٨٠.

ومنها: إذا أوصى الكفار[1] (لجهة)[2] عامة تتضمن معصية كبناء الكنائس،[3] أو لأهل الحرب وقطاع الطريق، (قطع)[4] الأصحاب ببطلان ذلك[5] خلافا لأبي حنيفة،[6] وهو مبني على ذلك. والحاصل (أن ما)[7] كان عندنا قربة نفذناه من وصاياهم وأوقافهم[8] وإن لم يكن عندهم قربة، وكذلك ما كان مباحا. وما كان عندنا معصية لم ننفذه، و لا نظر إلى اعتقادهم.[9] والله [تعالى][10] أعلم.

ومنها: أنه يجب على الكافر الفطرة[11] عن عبده وقريبه ومستولدته[12] على

---

1) نهاية لوحة (٩٦) من نسخة (ج).
2) وفي (أ): بجهة.
3) الكنائس: جمع كنيسة، وفي اللسان أنها معربة وأصلها كُنِشْتْ، وهي متعبد اليهود، وتطلق على متعبد النصارى ومتعبد الكفار. (انظر:لسان العرب ١٩٩/٦، القاموس المحيط ٢٥٦/٢).
4) وفي (ج): فقطع.
5) انظر: روضة الطالبين ٩٤/٥.
6) فيجوز عنده وصية الكفار لبناء الكنائس ونحو ذلك، لأن المعتبر في وصيتهم ما هو قربة عندهم لا ما هو قربة حقيقة، لأنهم ليسوا من أهل القربة الحقيقية. وخالفه في ذلك صاحباه أبو يوسف ومحمدبن الحسن. (انظر: بدائع الصنائع ٣٤١/٧، حاشية ابن عابدين ٦٩٦/٦).
7) وفي (ب): أنما.
8) الأوقاف: جمع وقف، والوقف في اللغة الحبس. ويطلق الوقف على الشيء المحبوس في سبيل الله.
وشرعا: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على مصرف مباح. (انظر: المصباح المنير ص، مختار الصحاح ص ٧٣٣، قليوبي وعميرة ٩٧/٣، نهاية المحتاج ٣٥٨/٥).
9) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٩٠/١.
10) زائدة في (ج).
11) أي زكاة الفطر. (انظر: المصباح المنير ص ١٨١، القاموس المحيط ١٤/٢).
12) أي الأمة المسلمة التي أحبلها سيدها فأولدها. (انظر: المصباح المنير ص ٢٥٧).

الأصح.[1] خرجه بعض فضلاء العصر[2] على هذه/[3] *القاعدة*.[4]

وفيه نظر لأنهم صرحوا بأن مأخذ الخلاف في هذه أن من لزمه فطرة غيره هل تجب على *المؤدي ابتداء* أم على *المؤدى* عنه ثم يتحملها/[5] *المؤدي*؟ وفي ذلك قولان[6] مستنبطان من كلام الإمام الشافعي[7] [رضي الله عنه].[8] والأصح أنها تجب على *المؤدى* عنه ثم *يتحملها* عنه *المؤدي*،[9] فلا تعلق (لذلك)[10] بهذه القاعدة.

وضابط هذه القاعدة أن المأتي به إما أن لا يكون مرتبا على ما قبله (كأول)[11] واجب، فلا خلاف في تكليف الكافر به. وإن كان مرتبا (على ما)[12] قبله، فإن لم يصح الإتيان به (منه)[13] حالة الكفر كان فيه الخلاف. وترجع فائدته *غالبا إلى* تضعيف *العذاب إلا* في اليسير كما ذكرنا.

---

[1]) انظر: المهذب ١/٢٢٢ـ٢٢٣، المجموع ٦/١٠٦ـ١٠٧، ١٢٣.

[2]) يوجد في هامش (ج،د): وهو الشيخ صدر الدين ابن مرحل.

قلت: وهو أبو عبد الله، صدر الدين، محمد بن عمر بن مكي بن عبد الصمد، الشافعي، المعروف بابن الوكيل، والمتوفى رحمه الله سنة (٧١٦)هـ. من مؤلفاته: الأشباه والنظائر، الذي يعتبر أصلا للحافظ العلائي في كتابه هذا. (انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٣٣، شذرات الذهب ٦/٤٠، الأعلام٦/٣١٤).

[3]) نهاية لوحة (١١٠) من نسخة (ب).

[4]) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل

[5]) نهاية لوحة (١٣٨) من نسخة (د).

[6]) انظر: المهذب ١/٢٢٢.

[7]) وفي (ج): من كلام الإمام الأعظم الشافعي.

[8]) زائدة في (ج).

[9]) انظر: روضة الطالبين ٢/١٥٥.

[10]) وفي (ج): كذلك.

[11]) وفي (د): كأدل.

[12]) ساقطة في (ج)؛ وفي (أ): على شيء؛ وفي (ب): على من.

[13]) وفي (ب،د): فيه.

وإن صح منه الإتيان به فالذي يظهر أنه مكلف به كالكفارة. فإن توقفت صحتها على النية بقيت في ذمته، ولا تسقط عنه بالإسلام لأنها حق (للفقراء).(١)

لكن يشكل على ذلك سقوط الزكاة(٢) عنه فيما مضى (في)(٣) زمن الكفر بالإسلام اتفاقا.(٤) فإن علل بأن الزكاة طهرة، قلنا والكفارة (جابرة)(٥)

(فالأولى)(٦) القول بصحة العتق (منه)،(٧) أو الإطعام عن الكفارة في حال كفره كما اختاره الإمام. وتكون هذه مستثناة من اشتراط النية فيها. والله أعلم.

---

١) وفي (ب،د): الفقراء.

٢) الزكاة لغة: النماء والزيادة، يقال: زكا الزرع أي نما. وتطلق على التطهير، ومنه قوله تعالى: «قد أفلح من زكاها». أي طهرها. سورة الشمس، الآية (٩).

وشرعا: اسم صريح لأخذ شيء مخصوص من مال مخصوص على أوصاف مخصوصة لطائفة مخصوصة. (انظر: المصباح المنير ص ٢٥٤، القاموس المحيط ٣٤١/٤، الحاوي ٧١/٣، المجموع ٣٢٥/٥).

٣) وفي (ب،د): من.

٤) روضة الطالبين ٤/٢، المجموع ٣٢٨/٥، بدائع الصنائع ٤/٢.

٥) وفي (د): جايزة. وهو تصحيف.

٦) وفي (د): فالأول.

٧) وفي (ب،د): عنه.

قـاعـدة(١)

يجوز الحكم على المعدوم بالتكليف عند أهل السنة كلهم لا على معنى أنه (يؤاخذ) (٢) به حال عدمه، بل بمعنى أن التكليف يتعلق به تعلقا مّا يقتضي مؤاخذته إذا وجد واستجمع الشرائط .(٣)

والخلاف فيه مع المعتزلة .(٤)

---

١) انظر: المستصفى ٨٥/١، الإحكام للآمدي ١٤١/١، المحصول ٣٢٨/١، الإبهاج ١٥١/١، نهاية السول ٢٩٨/١.

٢) وفي (أ): يؤخذ.

٣) انظر: نفس المراجع.

٤) المعتزلة لغة: من الاعتزال، أي التنحي. يقال: اعتزل الشيء أي تنحى عنه. واعتزلت القوم أي فارقتهم وتنحيت عنهم. ومنه قوله تعالى: «وإن لم تؤمنوا لي فاعتزلون». سورة الدخان، الآية (٢١).

واصطلاحا: اسم يطلق على فرقة ضالة ظهرت في الإسلام في أوائل القرن الثاني، وسلكت منهجا عقليا متطرفا في بحث العقائد الإسلامية. وهم أصحاب واصل بن عطاء الغزال الذي اعتزل عن مجلس الحسن البصري وشرع يقرر القول بأن مرتكب الكبيرة في منزلة بين المنزلتين. ويزعمون أنهم اعتزلوا فئتي الضلالة عندهم، يعنون أهل السنة والخوارج. (انظر: لسان العرب ٤٤٠/١١، القاموس المحيط ١٥/٤، الفرق بين الفرق ص ٢٠ـ٢١، الملل والنحل ٥٢/١، المعتزلة وأصولهم ص ١٣ـ١٤، دراسات في الفرق ص ٨٣).

قلت: والذي رأيته فيما اطلعت عليه من كتب المعتزلة هو القول بعدم تكليف المعدوم كما قال أهل السنة.

فقال القاضي عبد الجبار في كتابه؛ المغني في أبواب التوحيد والعدل (٣٦٧/١١ـ٣٦٨)، في بيان صفة المكلف: (قد بينا من قبل أن تكليف ما لا يطاق يقبح، وأن القدرة يجب أن تكون متقدمة على الفعل. فإذا صح ذلك وجب كون المكلف قادرا قبل الوقت الذي كلف الفعل فيه، ليصح منه إيجاد الفعل على الوجه الذي كلف. فإن قال: أتقولون إنه يجب أن يكون قادرا في حال إرادة الله الفعل منه وأمره به أم توجبون كونه قادرا قبل حال الفعل؟ قيل: إنما يجب كونه قادرا في الحال التي يمكنه معها أن يوجد الفعل على الوجه الذي كلف، و لا معتبر بما قبل و لا بما بعد من الأوقات. فإن قيل: فهذا يوجب

وعلى ذلك يتخرج (الحكم)[1] على الأشياء المعدومة وتقدر موجودة كالإيمان [2] في حق (أطفال)[3] المؤمنين، والكفر في أولاد الكفار حتى يجوز سبيهم[4] واسترقاقهم. بل في صفات البالغين (المغفولة)[5] عنها أيضا كذلك، كالعدالة والأمانة وأضدادها.[6]

عليكم القول بأن الله يحسن منه أن يأمر اليوم بفعل يفعل بعد سنة، ويريد ذلك، وإن لم يكن المأمور في هذه الحال قادرا على فعله متمكنا من إيجاده؟ قيل له كذلك نقول. فإن قيل: فيجب أن يجوز أن يريد الله الفعل من المعدوم والعاجز؟ قيل له كذلك نقول. فإن قيل: فيلزمكم أن يكون الله مكلفا للمعدوم ومخاطبا له. قيل: لا مدخل للعبارات فيما نريد بيانه من المعاني. وقد دللنا على أنه يجوز منه تعالى أن يأمر في هذا الفعل بعد سنة إذا علم أنه سيزيح علله ويصيره بحيث يمكنه إيجاد الفعل على الوجه الذي كلف. وبينا أن ذلك إنما يحسن إذا كان هناك من يتحمل الأمر ويؤديه إلى هذا المعدوم في الحال التي يجب أن يعلم ما أمر به...)... وانظر: شرح الأصول الخمسة ص ٥٠٩، المعتمد لأبي الحسين البصري ١/١٥١.

١) وفي (أ): أتحكم. وهو تحريف.

٢) الايمان لغة: التصديق، تقول آمن به إيمانا أي صدقه.

وشرعا: هو الايمان بالإخلاص لله بالقلوب وشهادة الألسنة وعمل الجوارح. (انظر: القاموس المحيط ٤/١٩٩، مختار الصحاح ص ٢٦، كتاب الايمان لأبي عبيد ص ٥٣).

٣) وفي (أ): أولاد أطفال.

٤) السبي: هو الأسر. (انظر: مختار الصحاح ص ٢٨٥).

٥) وفي (ب): المفعولة.

٦) فهذه الصفات من العدالة والأمانة ونحوهما تقدر موجودة في العدول إذا غفلوا عنها وزال إدراكهم بنوم أو إغماء. وكذلك الفسق في الفاسق مع غفلته عنه أو مع زوال الإدراك. وكذلك إيمان أطفال المؤمنين في وقت الطفولة، فإنهم لم يتصفوا به حقيقة وإنما قدر وجوده وأجري على ذلك الموجود المقدر أحكام الايمان. وكذلك تقدير الكفر في أولاد الكفار وإجراء أحكام آبائهم عليهم في الدنيا. (انظر: قواعد الأحكام لابن عبد السلام ٢/٢٧٠).

قال الشيخ عز الدين ابن عبد السلام(١) رحمه الله: واعلم أنه لايعرى شيء من العقود والمعاوضات (عن)(٢) جواز إيراده على معدوم. فإن البيع قد يكون مقابلة عين بدين، وقد يقابل الدين بالدين ثم يقع التقابض في المجلس. وكلاهما عند العقد معدوم. والمنافع عند الإجارة معدومة، فإن قوبلت (بمنفعة مثلها)(٣) كانت مقابلة معدوم بمثله. والسلم(٤) مقابلة معدوم بموجود. وكذلك (القراض)(٥) والمضاربة(٦) عمل العامل فيها (معدوم)،(٧) وكذلك الأرباح.

---

١) هو سلطان العلماء، عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السلمي، الشافعي، المعروف بعز الدين. ولد سنة (٥٧٧)هـ. وله مؤلفات كثيرة منها: قواعد الأحكام، الإلمام في أدلة الأحكام. توفي رحمه الله سنة (٦٦٠)هـ. انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٨/٢٠٩، فوات الوفيات ٢/٣٥٠، الأعلام ٤/١٤٤).

٢) وفي (ج): على.

٣) وفي (ب): بمنفعة بمثلها؛ وفي (ج): منفعة بمثلها.

٤) السلم لغة: السلف، وأسلم في الشيء وسلّم وأسلف بمعنى واحد.
وشرعا: هو بيع موصوف في الذمة. (انظر: تهذيب اللغة ١٢/٤٤٨، لسان العرب ١٢/٢٩٥، القاموس المحيط ٤/١٣١، مغني المحتاج ٢/١٠٢، قليوبي وعميرة ٢/٢٤٤).

٥) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: القرض.

٦) المضاربة لغة: من الضرب وهو السير، وضرب في الأرض أي خرج فيها تاجرا وغازيا. والمضاربة هي القراض، وقد تقدم تعريفه شرعا. (انظر: لسان العرب ١/٥٤٤، مغني المحتاج ٢/٣٠٩ـ٣١٠، حاشية البيجوري ٢/٢١).

٧) وفي (ج): معدوم بموجود.

وكذلك (*المساقاة والمزارعة*)[1] *المتفق عليها*[2] مقابلة معدوم بمثله، لأن عمل *العامل* معدوم ونصيبه *مما* يخرج كذلك *أيضا*. وذكر كثيرا من الأبواب كذلك.

ومنها الضمان،[3] فإنه التزام لمعدوم. ثم ذكر فيه احتمالين:

---

1) وفي (د): المزارعة والمساقاة، بالتقديم والتأخير

والمساقاة: هي أن يعامل إنسان غيره على نخل أو شجر عنب ليتعهده بالسقي والتربية على أن الثمرة لهما.

والمزارعة لغة: من زرع بمعنى طرح البذر. والزرع يطلق على الإنماء، يقال: والله يزرعه أي ينميه حتى يبلغ غايته. ويطلق أيضا على الإنبات.

وشرعا: هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر من المالك.

(انظر: تهذيب اللغة ٢/١٣٢، لسان العرب ٨/١٤١، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢١٧، مغني المحتاج ٣/٣٢٣ـ٣٢٤، قليوبي وعميرة ٣/٦١).

2) المساقاة جائزة عند جمهور العلماء، خلافا للإمام أبي حنيفة. أما المزارعة فهي باطلة عند الأئمة الثلاثة خلافا للإمام أحمد رحمهم الله تعالى. والمذهب عند الشافعية بطلان المزارعة، ولكن رجح بعض المحققين منهم كالماوردي والنووي رحمهم الله جوازها. (انظر: بدائع الصنائع ٦/١٧٥، ١٨٥؛ المدونة الكبرى ٣/٤٧٣، ٤/٢؛ الكافي لابن عبد البر ص ٣٧٧، ٣٨١؛ الأم ٤/١١،١٢؛ الحاوي الكبير ٧/٤٥١، ٤٥٢؛ روضة الطالبين ٤/٢٢٧، ٢٤٣؛ المغني لابن قدامة ٥/٣٩١، ٤١٦).

3) الضمان لغة: الكفالة. تقول: ضمن الشيء أي كفله.

وشرعا: التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار من هو عليه أو عين مضمونة.

(انظر: تهذيب اللغة ١٢/٤٩، القاموس المحيط ٤/٢٤٥، مغني المحتاج ٢/١٩٨).

أحدهما، قال: وهو المختار، أن الذي (يثبت)[1] في ذمة الضامن ليس نظير الدين، حتى لو كان (المضمون)[2] مائتين مثلا[3] يصير المال للمضمون له أربعمائة ويزكي الجميع. بل يستحق بالضمان مطالبة الضامن بنظير ما على الأصيل وإبراؤه منه.

قال:[4] ويحتمل أن تثبت المائتان في ذمته و لا يثبت لها (جميع أحكام)[5] الديون.

ومنها : الديون،[6] فإنها تقدر مومجودة في الذمم من غير تحقق لها و لا (لمحلها).[7] ويدل على تقديرها وجوب الزكاة فيها. ولو لم يقدر وجودها لما وجبت الزكاة في معدوم.

قال : و لا يقال إنما وجبت الزكاة فيها لأنها تفضي إلى الوجود (بقبضها)، [8] فإن الدين إذا كان على مليء وفيّ مقرّ[9] حاضر يدفعه متى طولب به، ومضت عليه/[10] أحوال بهذه الصفة ثم تعذر أخذه بعد ذلك بموت المدين معسرا، فإن مالكه يطالب بزكاة ما مضى وإن لم يفض أمره إلى التحقق والوجود.[11]

---

[1] وفي (ا): يثبيت.
[2] وفي (ا): الدين.
[3] وفي (د): مثلا مائتين، باتقديم والتأخير.
[4] أي الشيخ عز الدين ابن عبد السلام رحمه الله.
[5] وفي (ج): أحكام جميع، بالتقديم والتأخير.
[6] انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٧٢.
[7] وفي (ب،د): بمحلها؛ وفي (ج): محلها.
[8] وفي (ا،ج): لقبضها.
[9] المقر: لغة من الإقرار، وهو الإذعان للحق والاعتراف به. فالمقر هو المعترف بحق ثابت على نفسه لغيره. (انظر: لسان العرب ٥/٨٨، مغني المحتاج ٢/٢٣٨).
[10] نهاية لوحة (٩٤) من نسخة (ا).
[11] انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٧٢.

(ومقابل) (1) هذه القاعدة في إعطاء المعدوم حكم الموجود، [تقدير الموجود] (2) في حكم المعدوم فيما إذا وجد المسافر الماء وهو (محتاج)(3) إليه لعطشه أو عطش رفيقه أو حيوان محترم، أو وجد ثمنه وهو محتاج [إليه] (4) لنفقة ذهابه وإيابه أو لقضاء دينه أو كان زائدا على ثمن مثله، فإنه يقدر كالمعدوم ويجوز له معه التيمم.(5)

وكذلك وجود المكفر الرقبة وهو محتاج إليها أو ثمنها، وهو كذلك فإنها تقدر معدومة وينتقل إلى بدلها.(6)

وكذلك وجود أهبة (7) الحج وهو محتاج إليه كما تقدم، فإنها/ (8) (تقدر)(9) معدومة و لا يكون به مستطيعا.(10)

---

1) وفي (ج): ومقابلة.
2) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
3) وفي (ب): يحتاج.
4) ساقطة في (د).
5) انظر: الوسيط ١/٤٣٧، قواعد الأحكام ٢/٢٧٢، المجموع ٢/٢٤٤-٢٤٥.
6) انظر: المهذب ٢/١٤٧، قواعد الأحكام ٢/٢٧٢.
7) الأهبة: العدة. تقول: تأهب للسفر أي استعد له. وأهبة الحرب أي عدتها. والمراد بأهبة الحج الزاد والراحلة اللذان يصير بهما المسلم مستطيعا أداء فريضة الحج. (انظر: المصباح المنير ص١٢، مختار الصحاح ص٣١).
8) نهاية لوحة (١٣٩) من نسخة (د).
9) وفي (د): تقدر إليه.
10) انظر: فتح العزيز ٧/١٣، المجموع ٧/٦٦-٦٩.

ويتصل (هذا بذكر):[1]

قـاعـدة :

التقدير على خلاف التحقيق في مسائل لابد من تقديرها كذلك[2]

وأصلها المسألة المتقدمة[3] في دية[4] الخطإ أنها تورث عن القتيل و لا (تستحق)[5] إلا بعد موته، وحينئذ لا يصلح لدخول شيء في ملكه. وإذا لم (يدخل)[6] في ملكه لا ينتقل عنه إلى (ورثته).[7] فلما ثبت بالسنة[8] أنها تورث عنه قدر انتقالها إلى ملكه (قبيل)[9] موته ليصح ذلك.[10]

---

1) وفي (ج): بهذا ذكر.
2) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٧٠.
3) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب ١/٢٣٧.
4) الدية لغة: من ودى القاتل القتيل إذا أعطى ديته.
وشرعا: المال الذي هو بدل النفس. (انظر: لسان العرب ١٥/٣٨٣، المصباح المنير ص ٢٥٠، مختار الصحاح ص ٧١٥).
5) وفي (ج): يستحق.
6) وفي (د): تدخل.
7) وفي (د): فرثته.
8) وذلك في حديث الزهري عن سعيد قال: كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: الدية للعاقلة، و لا ترث المرأة من دية زوجها شيئا. حتى قال له الضحاك بن سفيان: كتب إلي رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها. فرجع عمر. رواه أبو داود في سننه (٣/٣٣٩)؛ في الفرائض، باب في المرأة ترث من دية زوجها، حديث (٢٩٢٧). والترمذي في سننه (٤/٤٢٥)؛ في الفرائض، باب إبطال ميراث القاتل، حديث (٢١١٠). وقال: هذا حديث حسن صحيح. وابن ماجه في سننه (٢/٨٨٣)؛ في الديات، باب الميراث من الدية، حديث (٢٦٤٢).
9) وفي (د): قبل.
10) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٧ــ٢٥٨، المنثور في القواعد ١/٤٠٠، الفروق ٣/١٨٩.

ومنها: إذا تلف المبيع قبل القبض فإن البيع ينفسخ بالتلف، وينقلب الملك في العوضين إلى (باذليهما).(١) و لا يتصور انقلاب الملك بعد تلف المبيع/(٢) لأنه خرج عن أن يكون مملوكا. (فيقدر)(٣) انقلابه إلى ملك البائع (قبيل)(٤) تلفه، ويجب مؤنة تجهيزه ودفنه عليه.(٥)

ومنها: إذا قال لغيره: أعتق عبدك [عني](٦) على ألف فأعتقه، فإنه يملكه ملكا تقديريا قبيل عتقه ثم يعتق بعد ذلك. وقول من قال(٧) يقع الملك والعتق جميعا ضعيف لما فيه من الجمع بين النفي والإثبات في حالة واحدة.(٨)

ومنها: إذا قلنا [بأن](٩) الملك للمشتري في مدة الخيار فأعتقه البائع فإنه يملكه (بالإعتاق)(١٠) ملكا متقدما على الإعتاق حتى يقع ذلك في ملكه. وكذلك لو أجاز البائع فأعتقه المشتري وقلنا (ببقاء)(١١) ملك البائع كان إعتاقه كإعتاق البائع فيما ذكرنا.(١٢)

---

١) وفي (ب): بدليهما.
٢) نهاية لوحة (١١١) من نسخة (ب).
٣) وفي (د): مقدر.
٤) وفي (د): قبل.
٥) انظر: المهذب ١/٣٩١، قواعد الأحكام ٢/٢٥٧، مغني المحتاج ٢/٦٦.
٦) ساقطة في (د).
٧) نهاية لوحة (٩٧) من نسخة (ج).
٨) وقد بين الشيخ عز الدين وجه الجمع بين النفي والإثبات قائلا: (... فإن الملك اختصاص، والعتق قاطع لكل اختصاص). انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٨.
٩) ساقطة في (أ).
١٠) وفي (أ،ج): بلا عتاق.
١١) وفي (أ): ببقى.
١٢) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٨.

ومنها: إذا نوى صوم التطوع في أثناء النهار قبل الزوال، فالأصح أن نيته تنعطف على ما مضى من النهار. ويعد صائما من أوله، ويقدر كأنه نوى من ذلك الوقت لأن الصوم في حكم خصلة واحدة لا يتبعض.(١)

بخلاف ما إذا نوى عند غسل الوجه، فإن الأصح أنه لا يثاب على ما مضى من سنن الوضوء، لأنه لا ارتباط لصحة الوضوء بالمضمضة ونحوها،(٢) بخلاف الصوم، فإنه يشترط الخلو عن مفسدات الصوم (قبل)(٣) النية على الصحيح الذي لا يتجه غيره.(٤)

ومنها: إذا أصبح صائما تطوعا ثم نذر إتمامه فالصحيح أنه ينعقد نذره ويلزمه إتمام ذلك اليوم.(٥) (واختار)(٦) الإمام كذلك أيضا فيما إذا أصبح ممسكا غير ناوٍ ثم نذر صوم ذلك اليوم.(٧)

وقال صاحب البيان:(٨) المشهور فيها عدم الانعقاد.(٩)

---

١) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٧١، فتح العزيز ٦/٣١٥، المجموع ٦/٢٩٢.

٢) انظر: فتح العزيز ١/٣١٦، المجموع ١/٣١٩-٣٢٠.

٣) وفي (ج): قيل.

٤) انظر: فتح العزيز ٦/٣١٦، المجموع ٦/٢٩٣.

٥) قال الإمام النووي: وقطع به الجمهور لأن صومه صحيح فصح التزامه بالنذر. ثم حكى وجها آخر، وهو أنه لا يصح هذا النذر لأنه نذر صوم بعض يوم، وصوم بعض اليوم ليس بصوم. (انظر: المجموع ٨/٤٨٦-٤٨٧).

٦) وفي (ب): واختيار.

٧) انظر: المجموع ٨/٤٨٧.

٨) هو أبو الخير يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، شيخ الشافعية ببلاد اليمن. ولد سنة (٤٨٩)هـ واجتهد في طلب العلم حتى صار من حفاظ المذهب، ورحل إليه طلاب العلم. ومن مؤلفاته: البيان في فروع الشافعية، الزوائد. توفي رحمه الله سنة (٥٥٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٧/٣٣٦، تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٧٨، طبقات ابن هداية الله ص ٢١٠).

٩) هذا الخلاف بين الإمام وصاحب البيان مبني على أن النذر هل يحمل على واجب الشرع أم على ما يصح؟ اختار الإمام أنه يحمل على ما يصح فقال بصحة النذر وانعقاده ولزوم الإتمام في المسألة المذكورة. واختار صاحب البيان

ومنها :إذا نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان(١) فقدم في أثناء النهار،(٢) فإن كان مفطرا لزمه القضاء.(٣) واختلفوا هل لزمه بالقدوم الصوم من أول (اليوم)(٤) أم من وقت القدوم؟ والأصح من أول اليوم.(٥) وينبني على ذلك ما سيأتي.(٦) وإن كان الناذر صائما ذلك اليوم عن قضاء أو نذر(٧) فيتم ذلك ويقضي يوما مكانه.

أنه يحمل على واجب الشرع فقال بعدم انعقاد النذر فيها. (انظر: المجموع ٤٨٧/٨).

١) في صحة النذر بهذه الصورة وانعقاده قولان مشهوران: أحدهما: وهو الأصح، أنه يصح نذره لأنه يمكنه أن يتحرى اليوم الذي يقدم فيه فينوي صيامه من الليل. فإذا قدم صار ما صامه قبل القدوم تطوعا وما بعده فرضا. والثاني: أنه لايصح نذره لأنه لا يمكنه الوفاء به. لأنه إن قدم بالنهار فقد مضى جزء من النهار وهو فيه غير صائم. وإن تحرى اليوم الذي يقدم فيه فنوى من الليل فقدم في أثناء النهار كان ما قبل القدوم تطوعا، وقد أوجب صوم جميعه بالنذر. فعلى هذا القول لا ينعقد نذره و لا شيء عليه مطلقا. (انظر: المهذب ٣٢٧/١، المجموع ٤٨٥/٨).

٢) ففيه أربعة أحوال. ذكر المصنف ثلاثة منها وترك الرابعة، وهي أن يقدم فلان يوم العيد أو في رمضان، فلا صوم على الناذر. لأنه قدم في يوم يحرم صومه بالنسبة ليوم العيد، و لا نذر في معصية. أو في يوم لا يقبل صوم النذر بالنسبة لرمضان. ولكن في هذه الحالة يستحب له أن يصوم يوما آخر عن نذره. هذه الأحوال فيما إذا قدم في أثناء النهار. أما إذا قدم ليلا فهو كما لو قدم يوم العيد لأن الليل غير قابل للصوم. (انظر: المجموع ٤٨٥/٨ـ٤٨٦، روضة الطالبين ٥٧٨/٢).

٣) هذه هي الحالة الأولى من الأحوال التي ذكرها المؤلف.

٤) وفي (ج): النهار.

٥) انظر: المجموع ٤٨٥/٨، روضة الطالبين ٥٧٨/٢).

٦) والآتي صور يظهر فيها فائدة الخلاف. وسيبدأ المؤلف في ذكرها في ص٤٩

٧) وهذه هي الحالة الثانية.

ونص الشافعي [رحمه الله][1] والأصحاب على أنه يستحب أن يعيد يوما مكان الذي [كان][2] صامه،[3] لأنه تبين[4] أنه كان مستحقا الصوم فيه غير ما صامه.[5]

وإن كان صائما تطوعا أو غير صائم لكنه ممسك[6] وقدم فلان قبل الزوال فينبني على أنه يجب الصوم من أول النهار أو من وقت القدوم؟

فإن قلنا بالأول لزمه صوم يوم آخر.[7] وإن قلنا بالثاني فوجهان: أصحهما يجب صوم يوم آخر. والثاني يلزمه إتمام ما هو فيه فيكون أوله تطوعا وآخره فرضا.[8]

وجزم البغوي فيما إذا كان ممسكا أنه ينوي ويتم الصوم إن كان قبل الزوال، ويجزئه (عن)[9] نذره.[10]

ومنها: [11] إذا نذر اعتكاف[12] اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم نصف

---

1) ساقطة في (أ).
2) ساقطة في (د).
3) وفي (أ): صائمه.
4) وفي (أ): يتعين.
5) انظر: المجموع ٨/٤٨٥، روضة الطالبين ٢/٥٧٩.
6) وهذه هي الحالة الثالثة.
7) ويستحب أن يمسك بقية النهار. (انظر: المجموع ٨/٤٨٦، روضة الطالبين ٢/٥٧٩).
8) انظر: المجموع ٨/٤٨٦، روضة الطالبين ٢/٥٧٩ـ٥٨٠.
9) وفي (ج): عند.
10) انظر: المجموع ٨/٤٨٦، روضة الطالبين ٢/٥٨٠.
11) هنا بدأ المؤلف بذكر بعض الصور التي تظهر فيها فائدة الخلاف فيمن نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان.
12) الاعتكاف لغة: من عكف أي لازم وحبس، تقول عكف على الشيء أي لازمه، وعكفه أي حبسه. فالاعتكاف هو لزوم المرء شيئا وحبس نفسه عليه.
وشرعا: هو اللبس في المسجد من شخص مخصوص بنية. (انظر: لسان العرب ٩/٢٥٥، المصباح المنير ص ١٦١، المجموع ٦/٤٧٤).

النهار مثلا، فعلى الأصح إنه يلزمه الصوم من أول النهار [كما][1] يلزمه اعتكاف باقي ذلك اليوم، ويقضي ما فات منه. وعلى الوجه الآخر لا يلزمه قضاء[2] ما فات.[3]

ومنها: إذا قال لعبده أنت حر اليوم الذي يقدم فيه فلان فباعه ضحوة[4] ثم قدم (ذلك)[5] في بقية اليوم فعلى الأصح يتبين بطلان البيع وحرية العبد. ويقدر في جميع ذلك قدومه أول النهار. وعلى الوجه[6] الآخر[7] البيع صحيح إن كان قدوم فلان بعد لزوم البيع. وإلا فمتى كان للبائع الخيار بطل البيع وعتق اتفاقا لعدم انقطاع سلطنة البائع.[8]

ولو/[9] مات السيد (ضحوة)[10] ثم قدم فلان في أثناء (النهار)[11] فعلى الأصح (يتبين)[12] عتقه (قبيل)[13] موته و لا يورث عنه.[14] وكذلك لو (كان)[15] أعتقه عن كفارة لم يجزئه على الأصح (كذلك)،[16] ويجزئه على

---

1) ساقطة في بقية النسخ. والمثبت من (ج).
2) انظر: المجموع ٨/٤٨٥.
3) وفي (ج): ما فات منه وعليه.
4) ضحوة النهار: أي بعد طلوع الشمس. ثم بعدها الضحى، وهي حين تشرق الشمس. (انظر: لسان العرب ١٤/٤٧٤-٤٧٥، مختار الصحاح ص ٣٧٧).
5) وفي (ا،د): ذاك.
6) وفي (ج): الأوجه.
7) وفي (ا): للآخر.
8) انظر: المجموع ٨/٤٨٥، روضة الطالبين ٢/٥٧٩.
9) نهاية لوحة (١٤٠) من نسخة (د).
10) وفي (ا): لحظة؛ وفي (ج): ضحوة نهار.
11) وفي (د): الخيار.
12) وفي (د): نتبين.
13) وفي (د): قبل.
14) وعلى الوجه الآخر يورث عنه (انظر: المجموع ٨/٤٨٥).
15) وفي (ا): قال.
16) وفي (ا،د): لذلك.

الآخر.[1]

ومنها: (إذا)[2] قال لزوجته: أنت طالق اليوم الذي يقدم فيه فلان، فمات [أحدهما] [3] ضحوة[4] ثم قدم (ذلك)[5] في أثناء النهار، فعلى الأصح لا توارث بينهما إن كان الطلاق بائنا.

وكذلك لو [كان][6] خالعها غدوة[7] ثم قدم فلان، فعلى (الأصح)[8] يتبين[9] بطلان الخلع إن كان الطلاق المعلق بائنا.[10]

ومنها: بيع العبد المرتد صحيح على المذهب.[11] فإذا باعه وقتل في الردة بعد القبض ولم يعلم المشتري بذلك فوجهان: أصحهما أنه يكون من ضمان البائع لأن التلف حصل بسبب كان في يده، فيقدر انقلابه (قبيل)[12] القتل إلى ملك البائع ويرجع عليه المشتري بجميع الثمن. والثاني أنه من ضمان المشتري، ويرجع على البائع بالأرش.

---

1) انظر: المجموع ٨/٤٨٥، روضة الطالبين ٢/٥٧٩.
2) مثبتة في (ج)؛ وساقطة في بقية النسخ.
3) ساقطة في (ج).
4) وفي (ج): ضحوة نهار.
5) وفي (ا،د): ذاك.
6) ساقطة في (د).
7) الغدوة: الوقت ما بين صلاة الصبح وطلوع الشمس. (انظر: لسان العرب ١٥/١١٦، المصباح المنير ص ١٦٩، مختار الصحاح ص ٤٦٩).
8) وفي (ا): للأصح.
9) وفي (د): نتبين.
10) انظر: المجموع ٨/٤٨٥، روضة الطالبين ٢/٥٧٩.
11) انظر: فتح العزيز ٨/٣٣١،).
12) وفي (د): قبل.

وينبني عليهما مؤنة التجهيز(1) والدفن/(2) وغيرها.(3)

وكذلك لو كان العبد وجب [القطع](4) عليه قصاصا، أو (بسرقة)(5) في يد البائع فقطع (بعد)(6) القبض، فعلى الأصح يكون القطع من ضمان البائع (ويرده)(7) المشتري ويرجع بالثمن كله. وعلى القول بأنه من ضمان المشتري يرجع المشتري بالتفاوت بين العبد السليم والأقطع.(8)

ومنها: إذا استولد الأب جارية الابن وقلنا بالأظهر أنها تصير أم ولد ويجب على الأب قيمتها مع المهر، فمتى ينتقل الملك في الجارية إلى الأب؟ ففيه أربعة أوجه: أحدها، وبه قطع البغوي ينتقل الملك قبيل العلوق(9) ليسقط ماؤه في (ملك)(10) له صيانة له عن الزنا.(11)

---

1) التجهيز هو ما يحتاجه الميت من الإعداد والتهيئة للدفن. (لسان العرب ٥/٣٢٥).

2) نهاية لوحة (٩٥) من نسخة (أ).

3) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٧١، فتح العزيز ٨/٣٣١.

4) ساقطة في (أ).

5) وفي (ج): سرقة.

6) وفي (ج): بعض.

7) وفي (د): ورده.

8) وهذا إذا كان المشتري جاهلا بحال العبد، أما إذا كان عالما بحاله فليس له الرد و لا الأرش لدخوله في العقد على بصيرة، وإمساكه إياه مع العلم بحاله. (انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٢).

9) العلوق: من حبلت المرأة بمعنى حملت. (انظر: لسان العرب ١٠/٢٧٠، مختار الصحاح ص ٤٥٠).

10) وفي (ج): ملكه.

11) حكى المصنف في المسألة أربعة أوجه ثم اقتصر على ذكر واحد منها، وهو الذي يصح اندراجه تحت قاعدة: «التقدير على خلاف التحقيق». والأوجه الباقية هي: (١) أن ملك الأب للجارية ينتقل مع العلوق. (٢) أن ملكه ينتقل مع الولادة. (٣) أن ملكه ينتقل عند أداء القيمة بعد الولادة. (انظر: روضة الطالبين ٥/٥٤٠-٥٤١).

ومنها: لو دهور حجرا ثم مات، فأصاب الحجر بعد موته شيئا فأتلفه يلزمه ضمانه في تركته، ويقدر إفساده قبل موته. (وكذلك)[1] لو حفر بئرا في محل عدوان فوقع فيها (بعد موته إنسان)[2] وجب ضمانه/[3] في تركته،[4] حتى لو كانت قسمت ولم تؤد الورثة ذلك فسخت القسمة.

وصورة المسألة إذا لم يكن عاقلة (و لا)[5] بيت مال وقلنا بوجوب الدية في مال المخطئ، أو كان المتردي عبدا ووجبت قيمته في ماله.[6]

فكل هذه المسائل كانت المقدرات فيها على خلاف المحققات، وأعطي كل منهما حكمه.

ومنها: إذا/[7] قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر، وقدم ذاك بعد مضي شهر فأكثر من وقت التعليق، فإنا نتبين وقوع الطلاق قبل قدومه بشهر. وتحسب العدة من (ذلك)[8] الوقت،[9] حتى لو (ماتت)[10] وبينها وبين القدوم أقل من شهر لم يرث الزوج منها إن كان الطلاق بائنا.

---

1) وفي (أ): ولذلك.
2) وفي (ج): إنسان بعد موته، بالتقديم والتأخير.
3) نهاية لوحة (١١٢) من نسخة (ب).
4) انظر: روضة الطالبين ٨/٦١.
5) وفي (أ): إلا.
6) وذلك لأن العاقلة لا تتحمل عبدا على الأصح. (انظر: التنبيه ص ٢٢٨).
7) نهاية ل (٩٨) من نسخة (ج).
8) وفي (أ): ذاك.
9) انظر: روضة الطالبين ٦/١١١.
10) وفي (أ): مات.

(وكذلك)(١) لو خالعها (والحال)(٢) ما وصفنا يتبين بطلان الخلع ويرد المال المبذول فيه (إليها).(٣) وقد كان (قبل قدوم زيد)(٤) يباح للزوج وطؤها، وهي في حكم الزوجات ثم يتبين ارتفاع ذلك عند القدوم.

---

١) وفي (د): وكذا.
٢) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: فالحال.
٣) وفي (ب): إلها. / وانظر المسألة في روضة الطالبين ٦/١١١.
٤) وفي (أ): قبل القدوم.

ويرجع هذا أيضا إلى قاعدة أخرى مأخوذة من هذه. وهي:

«أن رفع العقود [المفسوخة][1] من أصلها أو من حين الفسخ»؟[2]

وفيه مسائل:[3]

إحداها، فسخ البيع بخيار المجلس أو خيار الشرط، هل هو رفع (للعقد) [4] من أصله أو من حينه؟ فيه وجهان حكاهما صاحب التتمة[5] وغيره. وصحح النووي في شرح المهذب أنه من حينه.[6] وهو مقتضى كلام الرافعي في تفريع المسألة.[7]

فإن مما ينبني على ذلك الملك في زوائد المبيع كالكسب واللبن والبيض والثمرة ومهر الجارية إذا وطئت بشبهة ونحو ذلك. فإن تم البيع كان للمشتري إن قلنا الملك له[8] (أو هو)[9] موقوف، وإن قلنا [إنه][10] للبائع فوجهان: أصحهما أنه للبائع.[11]

---

[1] ساقطة في (د).

[2] الصحيح في المذهب أن رفع العقود المفسوخة من حين الفسخ لا من أصلها. (انظر: فتح العزيز ٨/٣٧٥، المجموع ٩/٢١٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٨٧).

[3] هذه المسائل اختصرها المصنف من كتاب الأشباه والنظائر لابن الوكيل. انظرها فيه في (٢/٢٥١-٢٦٣).

[4] وفي (ب): الفقد؛ وفي (ج،د): العقد.

[5] هو المتولي. وقد سبقت ترجمته في ص .

[6] انظر: المجموع ٩/٢١٤.

[7] انظر: فتح العزيز ٨/٣١٧-٣٢٠.

[8] أي إن قلنا الملك في زمن الخيار للمشتري. (انظر: روضة الطالبين ٣/١٠٩).

[9] وفي (د): وهو.

[10] ساقطة في (أ).

[11] لأن الملك له عند حصوله. (انظر: المجموع ٩/٢١٤، روضة الطالبين ٣/١٠٩).

وعن أبي علي الطبري[١] أنه للمشتري.[٢]

وإن فسخ البيع كان ذلك للبائع إن قلنا الملك له أو هو موقوف. وإن قلنا هو (للمشتري)[٣] فوجهان: أصحهما أنه له. وعن أبي إسحاق المروزي أنه للبائع نظرا إلى المآل. وبناهما في التتمة على الخلاف في رفع العقد.[٤]

وينبني على ذلك أيضا ما إذا شهد المشتري للبائع بالملك بعد الفسخ بالخيار. فإن قلنا (إنه)[٥] رفع للعقد من أصله قبل، وإن قلنا من حينه لم/[٦] يقبل، لأنه يجر بذلك الزوائد إلى نفسه. حكاه الرافعي في كتاب الشهادات[٧] عن أبي (سعيد)[٨] الهروي.[٩]

وكذلك إذا باع أحد الشريكين نصيبه بشرط الخيار ثم باع الثاني نصيبه

---

١) هو أبو علي، الحسن بن القاسم الطبري، الشافعي. أحد أصحاب الوجوه عند الشافعية. من مؤلفاته: المحرر، وهو أول مصنف في الخلاف المجرد. العدة، الإفصاح، ويعرف بصاحب الإفصاح. توفي رحمه الله سنة (٣٥٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٦٢، العبر ٢/٨٤، طبقات ابن هداية الله ص ٧٤).

٢) لأن سبب زوال ملك البائع موجود حال وجود الزيادة، فلم يجعل لها حكم، وجعلت تابعة للعين فكانت لمن استقر ملك العين له. (انظر: فتح العزيز ٨/٣١٧، المجموع ٩/٢١٤).

٣) وفي (ج): المشتري.

٤) أي هل هو من أصله أو من حينه؟ (انظر: فتح العزيز ٨/٣١٦-٣١٧، المجموع ٩/٢١٤).

٥) وفي (ج): وإنه.

٦) نهاية لوحة (١٤١) من نسخة (د).

٧) انظر: روضة الطالبين ٨/٢١١.

٨) وفي (د): سعد.

٩) هو القاضي، أبو سعيد محمد بن أحمد بن أبي يوسف الهروي، الشافعي. أحد الأئمة في المذهب. ومن مؤلفاته: الإشراف على غوامض الحكومات. قتل رحمه الله تعالى شهيدا مع ابنه في جامع همذان سنة (٤٨٨)هـ. (انظر: ترجمته في: طبقات ابن هداية الله ص ١٨٧، الأعلام ٦/٢٠٩).

في زمن الخيار بيع (بتات)،[1] فالشفعة[2] في (المبيع)[3] ثانيا موقوفة إن قلنا الملك في زمن الخيار موقوف، وهي؟[4] للمشتري إن قلنا الملك له.[5] وعلى هذا قال المتولي: إن فسخ البيع قبل العلم بالشفعة بطلت (شفعته)[6] إن قلنا الفسخ بخيار الشرط يرفع العقد من أصله، وإن قلنا من حينه فهو كما لو باع ملكه قبل العلم بالشفعة. فإن أخذه بالشفعة ثم فسخ البيع فالحكم في الشفعة كما في الزوائد الحادثة في زمن الخيار.[7]

الثانية: فسخ المبيع بالعيب أو بالتصرية[8] ونحوها، فيه ثلاثة أوجه: أصحها أنه من حينه. والثاني من أصله، واختاره الغزالي في كتاب الصداق. والثالث: إن كان قبل القبض فمن أصله، وإلا فمن حينه.[9] والوجه الثاني

---

1) وفي (اج): ثبات، وهو تصحيف.
2) الشفعة لغة: من الشفع، والشفع ضد الوتر. وهو الزوج، ويطلق على الضم.
واصطلاحا: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. (انظر: القاموس المحيط ٤٧/٣، المصباح المنير ص ١٢١، مغني المحتاج ٢٩٦/٢).
3) وفي (ج): البيع.
4) وفي (ج): فهي.
5) انظر: فتح العزيز ٤١٣/١١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٥٥/٢.
6) وفي (ج): للشفعة.
7) انظر: فتح العزيز ٤١٣/١١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٥٥/٢).
8) التصرية لغة: من صَرَى وصَرّى، ويطلق على معان منها: منع وحبس واجتمع، يقال: صرى اللبن في الضرع أي حقن فيه وجمع أياما. وأصل التصرية حبس الماء وجمعه.
وشرعا: أن يربط البائع أخلاف الناقة أو غيرها ويترك حلابها يومين أو أكثر حتى يجتمع اللبن في ضرعها، فيتخيل المشتري غزارة لبنها ويزيد في الثمن. (انظر: غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام ٣٤٠/١، لسان العرب ٤٥٧/١٤، فتح العزيز ٣٣٣/٨).
9) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٥٢/٢.

ضعيف جدا مصادم لقوله ﷺ: «الخراج بالضمان»،(١) لما اختُصم إليه في عبد اشتراه (واستغله)(٢) ثم وجد به عيبا فرده فحكم النبي ﷺ بأن الغلة(٣) للمشتري. وهكذا حكم الزوائد المنفصلة كلها. وعلى الوجه الثالث يفرق فيه بين ما حدث قبل القبض فيسلم للبائع، وما حدث بعده [فيسلم للمشتري].(٤)

قال الرافعي: وموضع هذا الوجه ما إذا وقع الرد قبل قبض المبيع. فأما إذا قبض المشتري المبيع ثم رده بالعيب فإن الزوائد تسلم له قولا واحدا.(٥)

الثالثة: إذا تلف المبيع قبل القبض فهل يرتفع العقد من أصله أو ينفسخ من حين التلف؟ فيه وجهان أيضا، (وأصحهما)(٦) الثاني.(٧) وينبني عليهما أيضا حكم الزوائد المنفصلة، والأصح أنها تسلم للمشتري.(٨)

---

١) أخرجه أبو داود في سننه (٣/٧٧٧): في البيوع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا. الحديث (٣٥٠٨)؛ والترمذي في سننه (٣/٥٧٢-٥٧٣): في البيوع، باب فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا. الحديث (١٢٨٥)؛ وقال: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي في سننه (٧/٢٩٢): في البيوع، باب الخراج بالضمان. الحديث (٤٥٠٢). وابن ماجه في سننه (٢/٧٥٣-٧٥٤): في التجارات، باب الخراج بالضمان، الحديث (٢٢٤٢).
قال الرافعي: ومعنى الخبر أن ما يخرج من المبيع من فائدة وغلة، فهو للمشتري في مقابلة أنه لو تلف كان من ضمانه. و لا فرق بين الزوائد الحادثة قبل القبض والزوائد الحادثة بعده، مهما كان الرد بعد القبض. (انظر: فتح العزيز ٨/٣٧٩-٣٨٠).

٢) وفي (ب): استعمله؛ وفي (ج): اشتغله.

٣) الغلة: الدخل من كراء دار وأجرة غلام وفائدة أرض. (انظر: القاموس المحيط ٤/٢٦).

٤) زائدة في (ج).

٥) انظر: فتح العزيز ٨/٣٨٠.

٦) وفي (أ): أصحهما.

٧) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٦٠، فتح العزيز ٨/٣٧٥.

٨) انظر: روضة الطالبين ٣/١٤٧.

وعليه [أيضا](١) ما إذا وطئ المشتري الجارية قبل القبض [فإنه لا يجعل بذلك قابضا و لا مهر عليه إن سلمت وقبضها. وإن تلفت قبل القبض] (٢) فهل عليه المهر للبائع؟ [فيه](٣) وجهان ينبنيان على هذا الأصل.(٤)

فلو كانت بكرا فافتضها المشتري والحالة هذه ثم تلفت قبل القبض فعليه بقدر نقصان الافتضاض من الثمن. وهل عليه مهر [مثل](٥) ثيب إن (افتضها)(٦) بآلة (الافتضاض)(٧)؟ ينبني على هذا الخلاف أيضا.(٨)

الرابعة: (إذا)(٩) فسخ العقد بالتحالف عند (الاختلاف)،(١٠) فيه وجهان: أصحهما أنه من حينه. والثاني، ويحكى عن أبي بكر الفارسي، أنه من أصله.(١١) ورتب عليه صور:

منها: إذا كان المبيع تالفا فعليه قيمته. وما المعتبر في قدرها؟ فيه أربعة أوجه:/(١٢) أصحها قيمة يوم التلف. والثاني يوم القبض. والثالث أقل القيمتين. والرابع أقصى قيمة من يوم القبض إلى يوم التلف.(١٣)

---

١) ساقطة في (ج).
٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ا،ج).
٣) ساقطة في (د).
٤) والصحيح منهما أنه لا مهر عليه للبائع. (انظر: فتح العزيز ٨/٣٧٦).
٥) ساقطة في (ا).
٦) وفي (ج): اقتضها، وهو تصحيف.
٧) وفي (ج): الاقتضاض، وهو تصحيف.
٨) انظر: فتح العزيز ٨/٣٧٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٧٨.
٩) وفي (ج): ذا.
١٠) وفي (ج): للاختلاف.
١١) لنفوذ تصرفات المشتري قبل الاختلاف. (انظر: روضة الطالبين ٣/٢٣٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٣).
١٢) نهاية لوحة (١١٣) من نسخة (ب).
١٣) انظر: فتح العزيز ٩/١٩٢ـ١٩٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٣ـ٢٥٤.

قال الشيخ أبو عليّ[1]: (إن)[2] قلنا يرتفع العقد من أصله فالواجب أقصى القيم، وإن قلنا من حينه فقيمة يوم التلف.[3]

ومنها: لو كان المشتري قد وهب المبيع أو وقفه أو أعتقه أو باع وأقبض، فالمذهب إمضاء/[4] ذلك وعليه القيمة. وعلى قول أبي بكر الفارسي يتبين فساد ذلك (وترد)[5] العين.[6]

ومنها: لو (كان)[7] جارية وزوجها المشتري، فعلى الأصح عليه ما بين قيمتها مزوجة وخلية، والنكاح بحاله.

وقال الفارسي: يبطل النكاح.[8]

---

1) هو القاضي أبو علي، الحسن بن الحسين البغدادي الشافعي، المعروف بابن أبي هريرة. أحد أئمة الشافعية ومن أصحاب الوجوه، تفقه على ابن سريج وعلى أبي إسحاق المروزي. من مؤلفاته: شرح مختصر المزني، ومسائل في الفروع. توفي رحمه الله سنة (٣٤٥)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٢/٧٥، طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٢٦، طبقات ابن هداية الله ص ٧٢).
2) وفي (ب): وإن.
3) انظر: فتح العزيز ٩/١٩٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٤.
4) نهاية لوحة (٩٦) من نسخة (أ).
5) وفي (ب): يرد.
6) انظر: روضة الطالبين ٣/٢٣٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٤.
7) وفي (ج): كانت.
8) انظر: روضة الطالبين ٣/٢٣٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٤.

الخامسة: إذا كان رأس مال السلم في الذمة ثم عين في المجلس، ثم انفسخ السلم بسبب يقتضيه ورأس المال باق فهل له الرجوع إلى عينه أو إلى بدله؟ فيه وجهان: أصحهما (الأول).(١) قال الغزالي: هذا الخلاف يلتفت على أن المسلم فيه إذا رد بالعيب، هل يكون نقضا للملك في الحال أو هو (مبين)(٢) لعدم جريان/(٣) الملك؟(٤) ومقتضى هذا التفريع أن يكون الأصح هنا أنه رفع (للعقد)(٥) من أصله.

وهذا يجري أيضا في نجوم الكتابة(٦) وبدل الخلع إذا وجد به عيبا [فرده. لكن في الكتابة يرتد العتق لعدم القبض المعلق عليه. بخلاف الخلع على عين معينة/(٧) إذا وجد بها عيبا](٨) فإن الطلاق لا يرتد بل يرجع إلى بدل البضع وهو مهر المثل في أظهر القولين.(٩)

السادسة: إذا فسخ البائع بالفلس(١٠) لتعذر وصوله إلى الثمن من المشتري، فهو من حينه قطعا.

---

١) وفي (أ): للأول.
٢) وفي (ج): متبين.
٣) نهاية لوحة (٩٩) من نسخة (ج).
٤) انظر: فتح العزيز ٩/٢٠٥.
٥) وفي (ب،ج): العقد.
٦) النجم هو الوقت المضروب، ومنه تنجيم الدين أي أن يقدر إعطاؤه في أوقات معلومة متتابعة. والمراد بنجوم الكتابة هي الأوقات التي يحل فيها أداء ما على المكاتب لسيده. (انظر: لسان العرب ١٢/٥٧٠، تهذيب الأسماء واللغات ٢/١٦١).
٧) نهاية لوحة (١٤٢) من نسخة (د).
٨) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
٩) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥١-٢٥٢.
١٠) الفلس: لغة الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر. يقال: أفلس الرجل إذا صار إلى حال ليس له فلوس. أو إذا صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم ودنانير. / وشرعا: من عليه ديون حالة زائدة على ماله. (انظر: لسان العرب ٦/١٦٥، المصباح المنير ص ١٨٣، مغني المحتاج ٢/١٤٦).

والزوائد المتصلة من كل وجه كالسمن وتعلم الحرفة وكبر الشجرة (لا عبرة)(١) بها وتسلم له، و لا يلزمه بسببها شيء. والمنفصلة تسلم للمشتري قطعا.(٢)

وهذه قاعدة مطردة في الزوائد المتصلة. إنها تتبع الأصل إلا في موضع واحد، وهو ما إذا (طلق)(٣) قبل الدخول وقد زاد الصداق في يد الزوجة زيادة متصلة، فإنه لا يتمكن الزوج من الرجوع في نصفه إلابرضاها.(٤)

[وقد](٥) فرقوا بين هذا والفلس بفروق:

أحدها: أن الفسخ إما رفع (للعقد)(٦) من أصله أو من حينه. فإن كان (الأول) (٧) فكأنه لا عقد والزيادة على ملك الأول. وإن كان الثاني فالفسوخ محمولة على (العقود)(٨) ومشبهة(٩) بها. والزيادة تتبع الأصل في العقود فكذلك في الفسوخ. ورجوع الزوج في الشطر بالطلاق ليس على سبيل الفسوخ. ولذلك لو سلم العبد الصداق من كسبه، ثم عتق وطلق قبل الدخول يكون الشطر له لا للسيد.(١٠) ولو كان سبيله سبيل الفسوخ لعاد إلى الذي خرج عن ملكه. (وكأنه)(١١) ابتداء عطية تثبت للزوج فيما فرض (صداقا لها).(١٢)

---

١) وفي (ب،د): و لا عبرة؛ وفي (ج): فلا عبرة.
٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٦.
٣) وفي (ج): أطلق.
٤) أما في سائر الأصول كالمبيع في يد المفلس، أو المردود بالعيب، أو الموهوب من الوالد في يد الولد، فالزيادة المتصلة لا تمنع الرجوع فيها، بل يستقلون بالرجوع معها. (انظر: الروضة ٥/٦١٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٦).
٥) ساقطة من (ا).
٦) وفي (ج): العقد.
٧) وفي (ا): للأول.
٨) وفي (ج): العقد.
٩) وفي (ج): شبهة.
١٠) انظر: الروضة ٥/٦١٥.
١١) وفي (ج): وكان.
١٢) وفي (ج): صداقها.

وليست هذه الزيادة فيما فرض، (فلا)[1] (يعود)[2] إليه شيء منها.[3]

وثانيها: قاله ابن سريج[4] وأبو إسحاق المروزي، أنه لو لم يرجع البائع لضارب مع الغرماء فيتضرر. وهنا في الصداق لا ضرر على الزوج إذا أخذ نصف قيمة المهر. وعلى هذا لو كانت الزوجة مفلسة رجع بنصف الصداق زائدا.

والجمهور منعوا ذلك وقالوا لا يرجع أيضا في حالة الحجر[5] عليها إلا برضاها ورضى الغرماء.[6]وثالثها: قاله الماوردي،[7] أنه لو عاد في النصف زائدا لكان متهما أن يطلقها لأجل الزيادة، بخلاف البائع.[8]

---

1) وفي (د): ولا.
2) وفي (ب): بعوده وهو تصحيف؛ وفي (ج): يعول، وهو تحريف.
3) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٦-٢٥٧.
4) هو القاضي أبو العباس، أحمد بن عمر بن سريج البغدادي، شيخ الشافعية في عصره، وعنه انتشر الفقه الشافعي في معظم الآفاق. له مؤلفات كثيرة قيل إنها تبلغ أربعمائة مصنف. ومنها: الودائع لنصوص الشرائع، التقريب بين المزني والشافعي، الرد على ابن داود في القياس. توفي رحمه الله سنة (٣٠٦)هـ. (انظر ترجمته في:طبقات الشافعية الكبرى ٣/٢١، طبقات ابن هداية الله ص ٤١، الأعلام ١/١٧٨).
5) الحجر لغة: المنع. تقول: حجر عليه أي منعه من التصرف.
وشرعا: المنع من التصرفات المالية. (انظر: المصباح المنير ص ٤٧، القاموس المحيط ٢/٤، مغني المحتاج ٢/١٦٥).
6) حكى النووي في ذلك وجها آخر، وهو أن كون المرأة محجورا عليها يمنع رجوع الزوج في نصف الصداق وإن لم تكن زيادة، لتعلق حق الغرماء قبل ثبوت الرجوع. (انظر: الرضة ٥/٦١٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٧).
7) هو أبو الحسن، علي بن محمد بن حبيب الماوردي. من كبار علماء الشافعية. ولد بالبصرة سنة (٣٦٤)هـ. ودرس بها وببغداد سنين كثيرة. من مؤلفاته: الأحكام السلطانية، أدب الدين والدنيا، الحاوي في الفقه الشافعي، وهو كتاب كبير شرح فيه مختصر المزني. توفي رحمه الله سنة (٤٥٠)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٢٨٢، طبقات ابن هداية الله ص ١٥١، الأعلام ٤/١٤٦).
8) انظر: الحاوي ٩/٤٢٧.

ورابعها: (قاله)[1] الإمام، أن الفسخ بالعيب وبالفلس يستند إلى سبب من أصل العقد. بخلاف الطلاق، فإنه تصرف في النكاح وقاطع لحكمه. وبيان هذا أن العقد يقتضي السلامة من العيب عرفا، وأن لا يسلم أحد العوضين حتى يسلم الآخر. فاستند الفسخ إلى أصل العقد، بخلاف الطلاق.[2]

السابعة: رجوع (الوالد)[3] فيما وهب لولده رفع لعقد الهبة من حينه كما في الفلس.[4] وفروعه ظاهرة.

الثامنة: إذا قلنا يصح قبول العبد[5] الهبة بغير إذن السيد،[6] وأن للسيد الرد، (فهل)[7] يكون الرد (قاطعا)[8] للملك من حينه أو من أصله؟ فيه وجهان ذكرهما صاحب التلخيص.[9] ويظهر أثر ذلك في وجوب الفطرة عند هلال شوال، ووجوب استبراء الجارية الموهوبة.[10]

التاسعة: إذا كانت الشجرة تحمل حملين في السنة، فرهن الثمرة الأولى

---

1) وفي (ب): قال.
2) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٨.
3) وفي (أ): الواهب.
4) وبناء على ذلك، فإن كان الموهوب قد زاد زيادة منفصلة رجع الوالد في الأصل فقط وبقيت الزيادة للولد. (انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٩، المنثور للزركشي ٣/٤٩).
5) ساقطة في (ج).
6) في صحة قبول العبد الهبة بغير إذن السيد وجهان: أحدهما، المنع لعدم رضاه بثبوت الملك، والثاني وهو الأصح، أنه يصح لأنه اكتساب لا يعقب عوضا فأشبه الاحتطاب بغير إذن سيده، وكما لو خالع صح وثبت العوض ويدخل في ملك السيد قهرا فكذلك ههنا. (انظر: فتح العزيز ٩/١٤٢–١٤٣).
7) وفي (أ): قيل.
8) وفي (أ،د): قطعا.
9) هو أبو العباس، أحمد بن أبي أحمد الطبري، المعروف بابن القاص. وهو شيخ الشافعية في طبرستان. ومن تصانيفه: التلخيص، دلائل القبلة، أدب القضاء. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٥٢، شذرات الذهب ٢/٣٣٩، طبقات ابن هداية الله ص ٦٥).
10) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٥٩.

بشرط القطع (فلم)(١) يقطع حتى حدثت الثمرة الثانية، واختلطت وعسر التمييز، فإن كان ذلك قبل القبض انفسخ الرهن.(٢) وإن كان بعده ففيه قولان،(٣) كما في نظيره من اختلاط الثمرة المبيعة قبل القبض.(٤) فإن قلنا يبطل الرهن ففيه وجهان حكاهما الماوردي: (أحدهما)(٥) أنه من حين الاختلاط كتلف الرهن فيكون رفعا للعقد من حينه. والثاني: أنه يبطل من أصله، ويكون حدوث الاختلاط دالا على الجهالة في العقد.(٦)

وينبني على هذا أنه إذا كان الرهن مشروطا في بيع كان للبائع الخيار في فسخ (البيع)،(٧) على القول الثاني دون الأول.(٨)

العاشرة: الفسخ في النكاح بأحد العيوب كالفسخ في (البيع)(٩) فيما يتعلق بالصداق المعين. والأصح أنه من حينه أيضا.

وكذلك [الإقالة](١٠) إذا قلنا بالصحيح أنها فسخ، فيها الخلاف، حكاه صاحب البيان وغيره. وحكاه الرافعي أيضا في/(١١) باب حكم المبيع قبل القبض. (والصحيح)(١٢)/(١٣) أنه من حينه.

---

١) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: ولم.
٢) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠-٢١.
٣) أحدهما؛ وهو الأظهر، أنه لا ينفسخ لبقاء عين المبيع. والثاني أنه ينفسخ لتعذر التسليم. (انظر: فتح العزيز ٩/١١٠-١١١).
٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٦٠.
٥) وفي (ج): إحداهما.
٦) انظر: الحاوي ٦/٢٣٨.
٧) وفي (أ،ج): المبيع.
٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٦١، الحاوي ٦/٢٣٨.
٩) وفي (ج): المبيع؛ وفي (د): العيب.
١٠) ساقطة في (ج). / الإقالة: من قَيَل، يقال: أقلته البيع وقِلته البيع. والمراد رفع العقد وفسخه. (انظر: مختار الصحاح ص ٥٦٠، المصباح المنير ص ١٩٩، القاموس المحيط ٤/٤٣.
١١) نهاية لوحة (١١٤) من نسخة (ب).
١٢) وفي (أ): والأصح.
١٣) نهاية لوحة (١٤٣) من نسخة (د).

وكذلك إذا وهب المريض مالا للوارث أو الأجنبي لم يسعه الثلث، فللوارث نقضه بعد الموت. وهل هو رفع من أصله أو من حينه؟ فيه وجهان.[1] والله [سبحانه][2] أعلم.

---

1) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٦٣.
2) زائدة في (ج).

قـاعـدة[١]

يصح تكليف العبد بما علم الله سبحانه أنه لا يوجد له شرط وقوع الفعل في وقته عند جمهور أصحابنا.[٢] وخالف إمام الحرمين والمعتزلة.[٣] هكذا صور المسألة الآمدي[٤] وابن الحاجب.[٥] وأكثر الأصوليين يعبرون عنها بأن المكلف بالفعل أو الترك، هل يعلم كونه مكلفا قبل (التمكن من)[٦] الامتثال أم لا؟[٧]

قال القاضي أبو بكر[٨] والغزالي والجمهور إنه يعلم ذلك.[٩]

وقالت المعتزلة[١٠] [إنه][١١] لا يعلم ذلك إلا بعد التمكن،[١٢] وساعدهم

---

١) انظر:المستصفى ٢/١٥، المحصول ١/٣٣٦، الإحكام للآمدي ١/١٤٣.

٢) انظر: نفس المراجع.

٣) انظر: المعتمد لأبي الحسين البصري ١/١٥٠، البرهان ١/٩٠، ١٩٦–١٩٨

٤) هو سيف الدين، علي بن أبي علي بن محمد بن سالم التغلبي، الشافعي. اهتم بعلم الخلاف وتميز فيه، وبفنون المعقول وحفظ منه الكثير. من مصنفاته: الإحكام في أصول الأحكام، منتهى السول في علم الأصول، ومختصر في الخلاف. توفي رحمه الله سنة (٦٣١)هـ. (انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء ٢٢/٣٦٤، وفيات الأعيان ٣/٢٩٣–٢٩٤).

٥) انظر: الإحكام للآمدي ١/١٤٣. منتهى الوصول والأمل ص ٤٤.

٦) وفي (ب،د): التمكين من ؛ وفي (ج): التمكين في.

٧) انظر: المستصفى ٢/١٥.

٨) هو القاضي أبوبكر محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر المعروف بالباقلاني. متكلم مشهور من كبار علماء المالكية. نشأ بالبصرة وسكن بغداد. من مؤلفاته: إعجاز القرآن. الانتصار، المقنع في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٤٠٣)هـ. (انظر ترجمته في: شجرة النور ص ، وفيات الأعيان ٤/٢٦٩، شذرات الذهب ٣/١٦٨، هدية العارفين ٦/٥٩).

٩) انظر: نفس المراجع في بداية القاعدة.

١٠) نهاية لوحة (٩٧) من نسخة (ا).

١١) زائدة في (ج).

١٢) قال أبو الحسين البصري عند بيان مذهب المعتزلة في القاعدة: ذهب شيوخنا رحمهم الله إلى أن الله عز وجل لم يعن بالأمر من يعلم أنه يمنع من الفعل. (انظر: المعتمد ١/١٥٠).

الإمام.(١)

قال الآمدي في آخر المسألة بعد تقريرها: إذا عرف ما حققناه، فمن أفسد صوم يوم من رمضان بالوقاع ثم مات في أثنائه أو جن وجبت عليه الكفارة على أحد قولينا؛ وعلى [القول](٢) الآخر لا، لأنها إنما تجب بإفساد صوم واجب لا يتعرض للانقطاع في اليوم، لا لعدم قيام الأمر بالصوم ووجوبه. (وكذلك)(٣) يجب على الحائض الشروع في صوم يوم علم الله [تعالى](٤) أنها تحيض فيه. وأنه لو قال: إن شرعت في صوم واجب أو صلاة واجبة فزوجتي طالق، فشرع ثم مات(٥) في أثناء ذلك لزمه الطلاق. و (لا كذلك)(٦) عند المعتزلة. وعلى هذا كل ما (يرد)(٧) من هذا القبيل.(٨)

قلت: مسألة إفساد الصوم بالجماع إذا طرأ بعده في ذلك اليوم موت أو جنون، فيها قولان لأصحابنا. وأصحهما عندهم أن الكفارة تسقط عنه لأن (بموته)(٩) (تبين)(١٠) أنه غير صالح للصوم. وكذلك لو طرأ الحيض على المرأة على القول بأن الكفارة تجب عليها.(١١) وتصحيحهم سقوط الكفارة جار على قول الإمام.(١٢) ولم يف الجمهور بمقتضى قاعدتهم الأصولية.

---

١) انظر: البرهان ١٩٨/١
٢) ساقطة في (ج،د).
٣) وفي (أ): ولذلك.
٤) ساقطة في (أ،د).
٥) نهاية لوحة (١٠٠) من نسخة (ج).
٦) وفي (أ): وكذلك.
٧) متكررة في (د).
٨) انظر: الإحكام للآمدي ١/١٤٥.
٩) وفي (أ): يديه.
١٠) وفي (ج): يتبين.
١١) انظر: روضة الطالبين ٢/٢٤٤.
١٢) أي بأنه لا يصح تكليف العبد بما علم الله أنه لا يوجد له شرط وقوع الفعل في وقته.(راجع بداية هذه القاعدة.

[ولكن هذه المسائل ترجع إلى قاعدة أخرى وهي قريبة المأخذ من هذه القاعدة الأصولية]،(١) وهي:

أن المشرف على الزوال هل له حكم الزائل أم لا؟(٢)

(وقد قال)(٣) الإمام الغزالي رحمه الله في أثناء مسألة ستأتي:(٤) فيه قولان مفهومان من كلام [الإمام الأعظم](٥) الشافعي (رحمه الله تعالى).(٦)

وقال الإمام: المكاتب عند الإطلاق هل (يجري)(٧) عليه حكم المملوك أم لا؟ فيه وجهان مذكوران فيما إذا قال: عبيدي أحرار، هل يعتق المكاتب [أم لا]؟(٨) وفيما إذا قال: زوجاتي طوالق، هل تطلق مطلقته الرجعية أم لا؟ قال: وكان مادة ذلك أن المشرف على الزوال هل يجعل كالزائل أم لا؟ وفيه أيضا خلاف.(٩)

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط في (ج).
٢) قال ابن السبكي: (... و لا يخفى أنه حيث لا يعطى المشرف على الزوال حكم الزائل فهو القاعدة، فلا يسأل عن سببه. وذلك كبيع العبد المريض والجاني، فإنه صحيح مع الإشراف على الزوال. وحيث يعطى حكم الزائل أو يتردد النظر فهو موضع الكلام، وفيه مسائل ...) ثم ذكر بعض المسائل التي تتفرع على ذلك. (انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٢٧).
٣) وفي (ج): وقال.
٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٩.
٥) زائدة في (ج).
٦) وفي (أ): رحمه الله ؛ وفي(ب،د): رضي الله عنه.
٧) وفي (أ): يطلق.
٨) ساقطة من (ج).
٩) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٩.

قلت: وقد أجري هذا الخلاف في المكاتب في صور [أخرى]:[1]

منها: إذا حلف أن لا عبد له و لا أمة [له]،[2] وله مكاتب ففيها طريقان: [المذهب][3] المشهور القطع بعدم الحنث،[4] وهي طريقة ابن أبي هريرة. والثانية طريقة أبي إسحاق المروزي، أن المسألة على قولين من رواية الربيع.[5] والأصح عدم الحنث أيضا[6].

ومنها: أن المكاتب إذا زنى هل هو كالحر حتى لا يقيم (الحد عليه)[7] إلا الإمام، أو كالعبد حتى يجوز (للسيد ذلك)؟[8] فيه وجهان أصحهما (الأول)[9].[10]

ومنها: التقاطه، وفيه قولان: أصحهما أنه يجوز كالحر. وقيل يجوز قطعا. وقيل لا يجوز قطعا لأن السيد (ينتزع)[11] من العبد، و لا ولاية على مال المكاتب مع ما فيه من النقص.[12]

---

1) ساقطة في (ا).
2) ساقطة في (ا).
3) ساقطة في (د).
4) انظر: روضة الطالبين ٨/٤٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٨.
5) هو أبو محمد، الربيع بن سليمان بن عبد الجبار المرادي. صاحب الإمام الشافعي رحمه الله، وراوي الأم وغيرها من كتبه. وكان إماما ثقة من أحفظ أصحاب الإمام الشافعي. ولد سنة (١٧٤)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٢٧٠)هـ. (انظر: وفيات الأعيان ٢/٢٩١، طبقات ابن هداية الله ص ٢٤، الأعلام ٣/٣٩).
6) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٨-٣٢٩.
7) وفي (ج): عليه الحد، بالتقديم والتأخير.
8) وفي (د): ذلك للسيد، بالتقديم والتأخير.
9) وفي (ا): للأول.
10) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٨.
11) وفي (ج): يتبرع.
12) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٩٧-٣٩٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٨.

ومنها: جواز نظره إلى (سيدته)،(١) [قاله الإمام].(٢) قال ابن الرفعة:(٣) ينبغي أن يخرج على الخلاف. واعترض الشيخ صدر الدين عليه بأن المسألة معروفة في كتب الشافعي رضي الله عنه. ونص فيها [على](٤) الجواز. قال: ونقل الشيخ أبو عمرو بن الصلاح(٥) عن القاضي حسين أنه قطع بالمنع.(٦)

وهذا لم أجده في التعليقة بل وجدت خلافه. فإنه قال: حديث نبهان(٧) مولى أم سلمة رضي الله عنها(٨) يقتضي أنا لا نأمر السيدة بالاحتجاب منه.

---

١) وفي (أ): سيده.
٢) زائدة في (ج).
٣) هو الشيخ أبو العباس، أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع، نجم الدين المعروف بابن الرفعة. شيخ الشافعية في عصره والإمام في الفقه والأصول والخلاف. من مصنفاته: كفاية النبيه، المطلب العالي، النفائس في هدم الكنائس. ولد سنة (٦٤٠)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٧١٠)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢١١، شذرات الذهب ٦/٢٢، طبقات ابن هداية الله ص ٢٢٩).
٤) ساقطة في (ج).
٥) هو الشيخ تقي الدين، أبو عمرو، عثمان بن عبد الرحمن الكردي، الشافعي، المعروف بابن الصلاح. كان إماما في الفقه والحديث، ورعا زاهدا. أخذ العلم عن والده، ولازم الرافعي حتى برع في العلم. من مؤلفاته: معرفة أنواع علم الحديث، الفتاوى، أدب المفتي والمستفتي. توفي رحمه الله ستة (٦٤٣)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٢٤٣، طبقات ابن هداية الله ص ٢٢٠، الأعلام ٤/٣٦٩).
٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٦-٣٢٧.
٧) وهو ما رواه نبهان مكاتب أم سلمة رضي الله عنها قال: سمعت أم سلمة تقول: قال لنا رسول الله ﷺ: «إذا كان لإحداكن مكاتب فكان عنده ما يؤدي، فلتحتجب منه». رواه أبو داود في سننه (٤/٢٤٤): في العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت، الحديث (٣٩٢٨)؛ والترمذي في سننه (٣/٥٥٣): في البيوع، باب ما جاء في المكاتب إذا كان عنده ما يؤدي، الحديث (١٢٦١)، وقال: هذا حديث حسن صحيح. وابن ماجه في سننه (٢/٨٤٢): في العتق، باب المكاتب، الحديث (٢٥٢٠).
٨) هي أم المؤمنين، هند بنت أبي أمية رضي الله عنها. كانت عند أبي سلمة فهاجر بها إلى أرض الحبشة في الهجرتين جميعا، فمات عنها زوجها ثم تزوجها رسول الله ﷺ. توفيت رضي الله عنها سنة (٥٩)هـ. وهي آخر أمهات

والذي قاله ابن الرفعة إنه رتب ذلك على القن.[1] فإن قلنا إن/[2] القن كالحر في النظر فالمكاتب أولى. وإلا فوجهان، ينظر في أحدهما إلى قوله تعالى: ﴿أو ما ملكت أيمانكم﴾.[3] وفي الآخر إلى فقد المعنى الذي هو موجود في القن، وهو الحاجة في التكشف عليه لتردده في حوائجها. فإن هذا مفقود في المكاتب لملكه منافعه.[4] [قال]:[5] ومثل هذا في التخريج كثير.[6]

المؤمنين وفاة. (انظر ترجمتها في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٣٦١-٣٦٢).

١) القن: هو العبد إذا مُلك هو وأبواه. (انظر: لسان العرب ٣٤٨/١٣، المصباح النير ص ١٩٧، مختار الصحاح ص ٥٥٣).

٢) نهاية لوحة (١٤٤) من نسخة (د).

٣) سورة النساء، الآية (٣).

اتفقت النسخ على ذكر هذه الآية، وليست هي المناسبة للاستدلال هنا. بل المناسبة هي قوله تعالى: « أو ما ملكت أيمانهن ». سورة النور، الآية (٣١).

٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٢٧/١-٣٢٨.

٥) ساقطة في (أ).

٦) وفي الأشباه والنظائر لابن الوكيل (٣٢٨/١): ومثل هذا التخريج في الشرع كثير.

ومن مسائل قاعدة: المشرف على الزوال:

إذا جنى العبد المرهون، فقال المرتهن: أنا أفديه ليكون مرهونا عندي بالفداء وأصل الدين. قال الغزالي في الوسيط: إن جوزنا الزيادة في الدين فلا كلام، وإن منعنا فقولان مفهومان من معاني كلام الشافعي [رضي الله عنه] (١) في أن (المشرف)(٢) على الزوال هل هو كالزائل أم لا؟ فإن قلنا كالزائل فهو جائز، وكأنه ابتداء رهن بالدينين جميعا.(٣)

وحكى الرافعي أن الشافعي (رضي الله عنه)(٤) نص في المختصر على جواز ذلك. قال: وللأصحاب طريقان، أظهرهما القطع بالجواز لأنه من مصالح الرهن. والثاني أنها على قولين. وأشار إلى تخريجهما على هذه القاعدة.(٥)

ثم قال: وعلى هذا (الأصل)(٦) خرجوا الخلاف فيما إذا كان على/(٧) الشجرة ثمرة غير مؤبرة(٨) فباعها واستثنى الثمار لنفسه، هل تحتاج إلى شرط القطع؟ (وفيها)(٩) خلاف سبق.(١٠) وقد صحح الرافعي في المسألة [في](١١) موضعها أنه لا يجب اشتراط القطع فيها، لأنه في الحقيقة استدامة ملك.(١٢)

---

١) زائدة في (ج).
٢) وفي (ج): الشرف.
٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٢٩.
٤) وفي (أ)ك رحمة الله عليه.
٥) انظر: فتح العزيز ١٠/٣٧.
٦) وفي (أ): للأصل.
٧) نهاية لوحة (١١٥) من نسخة (ب).
٨) مؤبرة: أي ملقحة. تقول: أبر النخلة أي لقحها وأصلحها. وتأبير النخل يكون بأن يؤتى بشماريخ فحال النخل فتنفض فيطير غبارها إلى شماريخ الأنثى. (انظر: المصباح المنير ص ١، مختار الصحاح ص ٢).
٩) هكذا في (ب)، وفي بقية النسخ: وفيه.
١٠) انظر: فتح العزيز ١٠/٣٧.
١١) ساقطة في (أ).
١٢) انظر: فتح العزيز ٩/٦٦.

وذكر الإمام في النهاية القولين وأنهما يتخرجان على هذا (الأصل).[١]

ثم قال: ومن نظائر ذلك أن الرجل إذا دبر عبدا فجنى في حياته جناية تستغرق قيمته ومات السيد ولم يخلف غيره، ففداه الورثة، فمعلوم (أنهم)[٢] لو سلموه (لبيع)[٣] وبطل العتق فيه. (فإذا)[٤] فدوه[٥] وحكمنا بنفوذ العتق فالولاء لمن؟

فعلى قولين: فإن جعلنا المشرف على الزوال كالزائل العائد فالولاء للورثة. وإن لم يجعل الأمر كذلك فالولاء للمولى المتوفى.

قال: وهذه المسألة تنبني على أن تنفيذ الوصية إجازة وليس ابتداء عطية. فإنا لو جعلنا التنفيذ ابتداء تبرع من الورثة لم يختلف قولنا في أنهم المعتقون. ثم كنا/[٦] نقول لابد من إنشاء العتق فيه. [وإن جعلنا التنفيذ إجازة فالقول في الولاء مضطرب عندي. فإنهم إن لم يحتاجوا إلى إنشاء العتق][٧] فأي معنى لصرف الولاء إليهم؟ فالعتق (نفذ)[٨] على حكم التدبير الماضي. ولكن الأئمة نقلوا قولا آخر أن الولاء للورثة لقوة سببهم، ونزلوا ذلك منزلة الإعتاق و لا مزيد. انتهى كلام الإمام رحمه الله [تعالى].[٩]

ومنها: إذا اختلف المتبايعان وترافعا إلى مجلس الحكم ولم (يتحالفا)،[١٠] فهل للمشتري وطء الجارية المبيعة؟ قال الرافعي: فيه وجهان، أصحهما نعم لبقاء ملكه. وبعد التحالف وقبل الفسخ وجهان مرتبان، وأولى بالتحريم لأنه

---

١) وفي (ا): للأصل.
٢) وفي (ج): أنه.
٣) وفي (ج): فبيع.
٤) هكذا في (ج)، وفي بقية النسخ: فإذ.
٥) وفي (د): فروه.
٦) نهاية لوحة (٩٨) من نسخة (ا).
٧) ما بين المعكوفتين ساقط في (ب).
٨) وفي (ج): تعد.
٩) زائدة في (ج).
١٠) وفي (ج): يتخالفا.

مشرف على الزوال.[1]

ومنها: إذا بُلّ الحنطة المغصوبة وتمكن منها العفن الساري.[2] وفيه طريقان:[3] (إحداهما)[4] إثبات قولين، أصحهما وبه قطع أصحاب الطريقة الأخرى، أنه يجعل كالهالك ويغرم بدله لأنه مشرف على التلف، ولو ترك بحاله لفسد فكأنه هالك. وطردوا ذلك فيما لو جعل من الحنطة هريسة[5] أو غصب تمرا[6] (وسمنا ودقيقا)[7] واتخذ منه عصيدة.[8] والقول الآخر أنه يرده مع أرش النقصان.[9]

وذكر البندنيجي[10] قولا آخر أنه يتخير الغاصب بين أن يمسك ذلك ويغرمه، وبين أن يرده مع أرش النقصان.[11]

---

[1] انظر: فتح العزيز ٢٠٤/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٣٠/١.

[2] نهاية لوحة (١٠١) من نسخة (ج).

[3] إحداهما: إثبات قولين، وقد فصلهما المؤلف. والثانية: القطع بأنه يجعل كالهلاك ويغرم بدل كل مغصوب من مثل أو قيمة، لأنه مشرف على التلف والهلاك. وقد أشار المؤلف إلى هذه الطريقة بقوله: ... وبه قطع أصحاب الطريقة الأخرى. (انظر: فتح العزيز ٢٩٦/١١).

[4] وفي (ب،د): أحدهما.

[5] الهريسة: من الهرس وهو الدق، يقال: هرس الشيء هرسا أي دقه وكسره. وسميت بذلك لأن البر الذي هي منه يدق ثم يطبخ. (انظر: لسان العرب ٢٤٧/٦، المصباح المنير ص ٢٤٤).

[6] وفي (ج): ثمرا.

[7] وفي (أ): ودقيقا وسمنا، بالتقديم والتأخير.

[8] العصيدة: من عصده أي لواه، وهي دقيق يلتّ بالسمن ويطبخ. وسميت عصيدة لأنها تعصد أي تقلب وتلوى. (انظر: لسان العرب ٢٩١/٣، المصباح المنير ص ١٥٧).

[9] انظر: فتح العزيز ٢٩٥/١١-٢٩٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٣٠/١.

[10] هو القاضي أبو علي، الحسن بن عبد الله البندنيجي، الشافعي. كان فقيها ورعا صالحا من أكبر أصحاب الشيخ أبي حامد، وعلق عنه تعليقة مشهورة. وله كتاب آخر سماه الذخيرة. توفي رحمه الله سنة (٤٢٥)هـ. (انظر: ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٣٠٥/٤، طبقات ابن هداية الله ص ١٣٨).

[11] نسبه إلى البندنيجي الرافعي في فتح العزيز ٢٩٦/١١.

وفيه قول رابع نقله الغزالي أن المالك يتخير بين ذلك.[1]

ثم قال الرافعي آخر الفصل: ومن صور هذا ما إذا صب الماء في الزيت وتعذر (تخليصه)[2] منه فأشرف على الفساد.[3]

وعن الشيخ أبي محمد[4] تردد في مرض العبد (المغصوب)[5] إذا كان ساريا (عسرالعلاج)[6] كالسل[7] والاستسقاء.[8] ولم يرتضه الإمام لأن المريض الميئوس (منه)[9] قد يبرأ، والعفن الساري في الحنطة يفضي إلى الفساد.[10]

ومنها: بيع العبد الجاني جناية توجب القصاص و لا (عفو)،[11] فيه طريقان: أصحهما القطع بالصحة إذ قد يعفو المستحق عنه.[12]

---

1) انظر: فتح العزيز ١١/٢٩٧.
2) وفي (ب): تحصيله.
3) انظر: فتح العزيز ١١/٢٩٧.
4) هو الشيخ أبو محمد، عبد الله بن يوسف بن عبد الله الجويني، الشافعي. والد إمام الحرمين. وكان شيخا مهيبا وإماما في التفسير والحديث والأدب. من مؤلفاته: التبصرة، التذكرة، الوسائل في فروق المسائل. توفي رحمه الله سنة (٤٣٨)هـ (انظر: ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٥/٧٣، طبقات ابن هداية الله ص ١٤٤ـ١٤٥).
5) وفي (أ): المعضوب.
6) وفي (ب): عسرا بعلاج.
7) السل: داء يهزل ويضني ويقتل. (انظر: لسان العرب ١١/٣٤١).
8) الاستسقاء: مرض يصيب البطن. يقال: سقى بطنه واستسقى بطنه أي حصل فيه الماء الأصفر. (انظر: لسان العرب ١٤/٣٩٤، المصباح المنير ص ١٠٧).
9) وفي (أ): فيه.
10) انظر: فتح العزيز ١١/٢٩٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٠ـ٣٣١.
11) وفي (ج): عضو.
12) انظر: فتح العزيز ٨/١٣١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣١.

والثاني إثبات قولين.(١) وقالوا في رهنه إنه مبني على بيعه. إن لم يصح البيع فالرهن أولى، وإن صح/(٢) فهنا قولان.(٣)

وقد قطعوا في العبد المرتد والمريض المشرف على الهلاك بصحة البيع فيهما. لم أر فيه خلافا.(٤) وكان ذلك لتوقع الإسلام من المرتد والشفاء في المريض. (وكذلك)(٥) ذكروا في رهن المرتد أنه جائز.(٦)

ومنها: [إذا](٧) رهن ما (يتسارع)(٨) إليه الفساد ولم يمكن تجفيفه إن كان رطبا بدين حال صح. وإن كان بدين مؤجل وعلم فساده قبل (انقضاء)(٩) الأجل ولم يشرط بيعه وجعل ثمنه رهنا فقولان: الأصح عند العراقيين أنه لايصح. وعند غيرهم الصحة، وهو موافق للنص.(١٠)

ومأخذ (الأول)(١١) إشرافه (عند)(١٢) المآل إلى الفساد. وإن لم يعلم فساده قبل انقضاء (الأجل)(١٣) و لا عكسه وكانا محتملين فقولان مرتبان.

---

١) أحدهما أنه يصح بيعه لأن هذا الحق تعلق بالعبد من غير اختيار المالك، فلا يمنع صحة البيع كالزكاة. والثاني أنه لا يصح البيع لأن حق المجني عليه متعلق به فمنع صحة بيعه كحق المرهون. (انظر: فتح العزيز ٨/١٢٩، ١٣٠، ١٣١).

٢) نهاية لوحة (١٤٥) من نسخة (د).

٣) انظر: فتح العزيز ١٠/١٣.

٤) نسب الرافعي إلى الشيخ أبي علي وجها بأنه لا يصح بيع العبد المرتد تخريجا من الخلاف في العبد الجاني. وقال النووي: وفي وجه لا يصح كالجاني. (انظر: فتح العزيز ٨/٣٣١).

٥) وفي (د): ولذلك.

٦) انظر: فتح العزيز ١٠/١٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٢.

٧) ساقطة في (ج).

٨) وفي (ج): يسارع.

٩) وفي (ج): حلول.

١٠) انظر: مختصر المزني مع الأم ٨/١٩٥، فتح العزيز ١٠/١١-١٢.

١١) وفي (ا): للأول.

١٢) هكذا في (د) ؛ وفي بقية النسخ: على.

١٣) وفي (ا): للأجل.

وأولى بالصحة.[1]

ومنها: لو كفن الميت في كفن مغصوب أو مسروق ودفن، فهل ينبش[2] لرده؟ فيه ثلاثة أوجه: صحح الرافعي والنووي النبش لأخذه.[3] والثاني: لا يجوز ذلك بل يعطى صاحب الثوب قيمته، لأنه صار كالهالك بخلاف الأرض المغصوبة. ولأن خلع الثوب أفحش في هتك (حرمته)[4] من رد الأرض، قاله الداركي[5] والقاضي أبو حامد.[6]

وبه قطع القاضي أبو الطيب[7] وابن الصباغ وغيرهما.[8] (ونقله)[9]

---

١) انظر: فتح العزيز ١٠/١٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣١ـ٣٣٢.

٢) النبش: إبراز المستور واستخراجه. يقال: نبشت الميت أي استخرجته من الأرض. والمراد هو استخراج الميت من القبر. (انظر: المصباح المنير ص ٢٢٥، القاموس المحيط ٢/٣٠٠).

٣) انظر: فتح العزيز ٥/٢٥٠، المجموع ٥/٢٩٩.

٤) وفي(ب،د): الحرمة.

٥) هو أبو القاسم، عبد العزيز بن عبد الله بن محمد الداركي، من كبار فقهاء الشافعية. تفقه على أبي إسحاق المروزي، وتفقه عليه الشيخ أبو حامد الإسفرائيني وعامة شيوخ بغداد. وله في المذهب وجوه تدل على متانة علمه. توفي رحمه الله سنة (٣٧٥)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٦٣، طبقات الشافعية الكبرى ٣/٣٣٠، طبقات ابن هداية الله ص ٩٨ـ٩٩).

٦) هو القاضي أبو حامد، أحمد بن بشر بن عامر المروروذي، الشافعي. كان يعتبر عالم البصرة في عصره، وعنه أخذ العلم فقهاؤها. من مؤلفاته: شرح مختصر المزني، الجامع في المذهب. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢١١، طبقات ابن هداية الله ص ٨٦ـ٨٧).

٧) هو القاضي أبو الطيب، طاهر بن عبد الله بن طاهر الطبري، من كبار فقهاء الشافعية. وكان إماما ورعا. وممن أخذ العلم عنه الشيخ أبو إسحاق الشيرازي. ومن مؤلفاته: شرح مختصر المزني، شرح الفروع لابن الحداد. توفي رحمه الله سنة (٤٥٠)هـ. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٤٧، طبقات ابن هداية الله ص ١٥٠ـ١٥١، الأعلام ٣/٣٢١).

٨) نسبه إليهم النووي في المجموع ٥/٢٩٩ـ٣٠٠.

٩) وفي (ج): ونقل.

الشيخ أبو حامد عن الأصحاب مطلقا، وكذلك المحاملي،[1] (واختارا)[2] لأنفسهما الثالث؛ وهو إن تغير الميت وكان في نبشه هتك لحرمته لم ينبش وإلا نبش.[3] (وصححه)[4] صاحب العدة[5] والشيخ (نصر)[6] المقدسي.[7]

---

1) هو أبو الحسن، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، الشافعي المعروف بالمحاملي. تفقه على الشيخ أبي حامد، وله تصانيف مشهورة. منها: اللباب في الفقه، تحرير الأدلة، المقنع. توفي رحمه الله سنة (٤١٥)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٢٩، طبقات الشافعية الكبرى ٤/٤٨، طبقات ابن هداية الله ص ١٣٢).
2) وفي (ب): واختاراه.
3) نسبه إليهما النووي في المجموع ٥/٣٠٠.
4) وفي (ج): وصحح.
5) هو أبو عبد الله، الحسين بن علي بن الحسين الشافعي. درس في نظامية بغداد، ثم جاور مكة فترة يدرس فيها ويفتي. وفيها ألف كتابه المشهور: العدة، وهو قليل الوجود. توفي رحمه الله سنة (٤٩٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الأسنوي ١/٥٦٧، شذرات الذهب ٣/٤٠٨).
6) وفي (ج): نص.
7) هو أبو الفتح، نصر بن إبراهيم بن نصر المقدسي الشافعي. إمام فقيه زاهد مجمع على جلالته وفضله. أقام بدمشق مدة يحدث ويدرس الفقه ويفتي، ويدعو إلى الزهد والسير على نهج السلف. تفقه على الفقيه سليم بن أيوب الرازي وصحبه مدة وعلق عنه تعليقة. من مؤلفاته: الحجة على تارك المحجة، التهذيب في المذهب، الكافي. توفي رحمه الله سنة (٤٩٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٤٩٠، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٧٤).
وانظر نسبة ذلك إليهما في المجموع ٥/٣٠٠.

وقد يعبر عن هذه القاعدة بعبارة أخرى، وهي:

أن المتوقع كالواقع. أو يقال: ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟[1] وكل (منهما)[2] أعم من العبارة المتقدمة. وفيها أيضا صور:

منها: إذا كانت المرهونة في سن (تحبل)[3] لم يجز للراهن وطؤها بحال، لأنها ربما تحبل فتفوت الوثيقة ويتعرض الهلاك (في الطلق).[4] فإن كانت في سن لا (تحبل)[5]/[6] كالصغيرة والآيسة[7] فوجهان،[8] واختار ابن أبي هريرة والأكثرون المنع أيضا (حسما)[9] للباب.[10]

ومنها: إذا حجر على المفلس بديون حالة وعليه أيضا ديون مؤجلة، فهل تحل بالحجر؟ فيه قولان، أصحهما لا.[11]

---

[1]) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٢٢،

[2]) وفي (ج): منهم.

[3]) وفي (ج): تحيل.

[4]) وفي (أ): بالطلق. / والمراد بالطلق وجع الولادة. (انظر: لسان العرب ١٠/٢٢٥).

[5]) وفي (ج): تحيل.

[6]) نهاية لوحة (١١٦) من نسخة (ب).

[7]) الآيسة: هي المرأة التي توقف حيضها وعقمت لتقدمها في السن. ويطلق على التي لا تحيض من صغر أو كبر. (انظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي مع مقدمة الحاوي ص ٣٥٧، المصباح المنير ص ٢٦٢).

[8]) أحدهما أن له أن يطأها كسائر الانتفاعات التي لا تضر بالمرتهن. والثاني: أنه يمنع من وطئها احتياطا لحسم الباب، إذ العلوق ليس له وقت معلوم. وهذا كما أن العدة تجب على الصغيرة والآيسة وإن كان القصد الأصلي استبراء الرحم. (انظر: فتح العزيز ١٠/٩٧).

[9]) وفي (ج): حسبما.

[10]) انظر: فتح العزيز ١٠/٩٦-٩٧.

[11]) لأن المقصود من التأجيل التخفيف ليكتسب في مدة الأجل ما يقضي به. وهذا المقصود غير ثابت ، بخلاف صورة الموت التي قاس عليها أصحاب القول الآخر حيث يبطل توقع الاكتساب. والقول الثاني: أنها تحل بالحجر، لأن الحجر يوجب تعلق الدين بالمال، فيسقط الأجل كالمتوفى. (انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠١).

ومأخذ القول بالحلول (توقع)(1) تلافها على الغرماء بالفلس إذا حلت، (فتنجبر)(2) حقهم بالمضاربة الآن مع الغرماء.(3)

ومنها: إذا كانت الديون مساوية لماله وهو غير كسوب، أو (لايفي)(4) كسبه (بنفقته)(5) ونفقة عياله، أو فيه تبذير، فقد ظهرت عليه أمارات الفلس. فهل يحجر عليه في الحال؟ فيه وجهان، أصحهما عند العراقيين المنع.(6) وذكر الماوردي أن القول بالحجر مأخوذ من نص الشافعي [رضي الله عنه](7) فيما إذا تسلم المشتري المبيع وكان الثمن معه في البلد، أنه يحجر عليه في المبيع وجميع ماله مع أن فيه وفاء بالثمن.(8) وقال الإمام: إنه المختار عند الأئمة.(9) قال ابن الرفعة: يظهر أن يكون مادة الخلاف أن المشرف على الزوال كالزائل أم لا؟

وقد أجرى كثير من العراقيين الخلاف فيما إذا كانت الديون أقل، وكان يغلب على الظن (انتهاؤها)(10) إلى المساواة ثم الزيادة على قرب لكثرة(11) (الانفاق).(12) ورتب الإمام هذا على الصورة الأولى، وقال هي أولى بالمنع.(13)

---

1) وفي (أ): مقع ؛ وفي (ج): بوقوع.
2) وفي (ج): تنجيز.
3) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠١.
4) وفي (ب،د): لا يكفي.
5) وفي (د): نفقته.
6) وذلك لأن الوفاء حاصل وهم متمكنون من المطالبة في الحال. والوجه الآخر أنه يحجر عليه كيلا يضيع ماله في النفقة. والديون إذا ساوت المال فستزيد عن قريب. (انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠٣).
7) ساقطة في (أ).
8) انظر: الحاوي ٦/٢٦٥.
9) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠٣.
10) وفي (ج): انتاؤها، وهو تحريف.
11) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٠٣.
12) وفي (ب): الاتفاق.
13) انظر: نفس المرجع.

ومنها: إذا قال لأربع نسوة: والله لا أجامعكن، فإنه لا يلزمه الكفارة إلا بوطء الجميع. فإذا جامع (ثلاثا)[1] منهن صار موليا عن الرابعة.[2] وهل يكون موليا عن كل واحدة منهن (ويوقف)[3] لها؟ نقل المزني عن الشافعي ذلك واعترض عليه.[4] وذكر جماعة أن هذا هو أحد القولين في القديم، وقوله (الجديد)[5] ما تقدم أولا. وابن الصباغ حكى القولين عن الجديد.[6] وحاصل الخلاف أنه إذا كان وطء الواحدة لا يتعلق به حنث ولكنه يقرب منه، فهل يصير به موليا؟ (فيه)[7] القولان، وأصحهما المنع.[8] وهو نصه في الأم.[9] /[10]

---

1) وفي (ج): ثلاث.
2) انظر: الأم ٥/٢٨٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٤.
3) وفي (ب): يتوقف ؛ وفي (ج): توقف.
4) واعتراض المزني هو: (... إن أصل قول الإمام الشافعي أن كل يمين منعت الجماع بكل حال فهو بها مول. وقد زعم أنه مول من الرابعة الباقية، ولو وطئها وحدها ما حنث فكيف يكون منها موليا؟ ثم بين ذلك بقوله: لو ماتت إحداهن سقط عنه الايلاء. والقياس أنه لا إيلاء عليه حتى يطأ ثلاثاً، فيكون موليا من الرابعة لأنه لا يقدر أن يطأها إلا حنث. وهذا بقوله أولى)اهـ. (انظر: مختصر المزني ٨/٣٠٣).
5) وفي (ج): في الجديد.
6) انظر: روضة الطالبين ٦/٢١٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٤.
7) وفي (ب): فبه.
8) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٣-٣٣٤.
9) انظر: الأم ٥/٢٨٥.
10) نهاية لوحة (٩٩) من نسخة (أ).

ومنها: *الدم الذي تراه الحامل حالة الطلق ليس بنفاس*[1] على الأصح.[2] وحكى صاحب الإفصاح[3] وجها أنه نفاس.[4] [والله أعلم].[5]

وتقرب من هذه تنزيل الأكساب منزلة *المال العتيد*[6] لأنها متوقعة.[7] (وستأتي)[8] فيما بعد[9] *[إن شاء الله تعالى]*.[10]

---

1) النفاس: من النفس وهو الدم. والمراد بالنفاس ولادة المرأة، فإذا وضعت فهي نُفَساء. (انظر: لسان العرب ٦/٢٣٨، المصباح المنير ص ٢٣٦، القاموس المحيط ٢/٢٦٥).

2) انظر: روضة الطالبين ١/٢٨٤.

3) هو الشيخ أبو علي الطبري، وقد تقدم

4) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٣٣.

5) ساقطة في (أ).

6) العتيد: من عتد الشيء عتادا أي حضر. والعتيد هو الحاضر المهيأ. (انظر: المصباح المنير ص ١٤٨، القاموس المحيط ١/٣٢٣).

7) انظر قاعدة تنزيل الأكساب منزلة المال العتيد في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٤.

8) وفي (ج): سيأتي.

9) ستأتي في ص ٣٦٥.

10) زائدة في (ب).

فصل

(يعترض)[1] على الأهلية[2] (ما)[3] يمنع من التكليف بالأحكام الخمسة، وبمقتضى الخطاب/[4] الوضعي. وهو النسيان[5] والخطإ[6]، ويدخل فيه الجهل والإكراه[7].

والأصل في ذلك (حديث)[8] ابن عباس[9] رضي الله عنهما أن النبي ﷺ/[10] قال: «إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا

---

1) وفي (ج): قد يعترض.

2) الأهلية لغة: الصلاحية للشيء، تقول: فلان أهل لكذا أي مستوجب وصالح له.
واصطلاحا: صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه. (انظر: لسان العرب ٣٠/١١، القاموس المحيط ٣٤٢/٣، تيسير التحرير ٢٤٩/٢، التقرير والتحبير ١٦٤/٢).

3) وفي (ب،ج): بما.

4) نهاية لوحة (١٠٢) من نسخة (ج).

5) النِّسيان لغة: ضد الذكر والحفظ، ويطلق على الترك أيضا.
واصطلاحا: هو جهل الإنسان ما كان يعلمه ضرورة مع علمه بأمور كثيرة لا بآفة. (انظر: لسان العرب ٣٢٢/١٥، شرح التلويح على التوضيح ١٦٩/٢).

6) الخَطأ لغة: ضد الصواب، وهو مالم يتعمد. والخِطْءُ ما تعمد. فالمخطئ هو من أراد الصواب فصار إلى غيره. والخاطئ من تعَمد لما لا ينبغي. (انظر: لسان العرب ٦٥/١ـ٦٧).

7) الإكراه لغة: من الكُره، وهو الإباء والمشقة تُكَلَّفُها فتحتملها. تقول: أكرهته أي حملته على أمر هو له كاره. / واصطلاحا: حمل الغير على أمر لا يريد مباشرته بتخويف يقدر الحامل على إيقاعه ويصير الغير خائفا به. (انظر: لسان العرب ٥٣٤/١٣ـ٥٣٥، عوارض الأهلية عند الأصوليين ص ٤٧٢).

8) وفي (ج): حيث.

9) هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب، الصحابي الجليل، حبر الأمة وترجمان القرآن رضي الله عنه، وابن عم النبي ﷺ. ولد قبل الهجرة بثلاث سنين، وتوفي النبي ﷺ وعمره ثلاث عشرة سنة. روى (١٦٦٠) حديثا. توفي رضي الله عنه بالطائف سنة (٦٨)هـ. (انظر ترجمته في: الإصابة ١٣٠/٦، الاستيعاب ٢٥٨/٦، أسماء الصحابة الرواة ص ٤٠).

10) نهاية لوحة (١٤٦) من نسخة (د).

عليه». رواه ابن ماجه،(١) والدارقطني(٢) بإسناد حسن،(٣) وصححه الحاكم(٤) في المستدرك.(٥)

وفي بعض طرقه: «إن الله وضع عن أمتي...»، وذكر الثلاثة.(٦)

(وهذا)(٧) الحديث لا بد فيه من مقدر ليستقيم الكلام به. وهو المسمى في كتب الأصول بالمقتضى.(٨) وهو كثير في الكتاب والسنة. كقوله تعالى: ﴿حرمت

---

١) انظر: سنن ابن ماجة (١/٦٥٩): باب طلاق المكره والناسي، الحديث (٢٠٤٣).
وابن ماجه: هو أبو عبد الله، محمد بن يزيد بن ماجه القزويني، أحد الأئمة في علم الحديث. ورحل كثيرا في طلب علم الحديث. من مؤلفاته: سنن ابن ماجه، تفسير القرآن، تاريخ قزوين. توفي رحمه الله تعالى سنة (٢٧٥)هـ. (انظر: وفيات الأعيان ٤/٢٧٩، تهذيب التهذيب ٩/٥٣٠، تذكرة الحفاظ ٢/٦٣٦).

٢) هو الإمام علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود الدارقطني الشافعي. إمام عصره في علم الحديث، وأول من صنف القراءات وعقد لها أبوابا. من مؤلفاته: السنن، العلل الواردة في الأحاديث النبوية، المختلف والمؤتلف. ولد سنة (٣٠٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٣٨٥)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٢٩٧، سير أعلام النبلاء ٦١/٤٤٩، طبقات الشافعية الكبرى ٣/٤٦٢).

٣) انظر سنن الدارقطني ٤/١٧٠ـ١٧١، باب النذور.

٤) هو أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن حمدون بن نعيم الضبي. من أكابر حفاظ الحديث والمصنفين فيه. ولد سنة (٣٢١)هـ، ورحل كثيرا في طلب العلم. وقال عنه الذهبي في الميزان: هو شيعي مشهور بذلك من غير تعرض للشيخين. من مؤلفاته: المستدرك على الصحيحين، تاريخ نيسابور، تراجم الشيوخ. توفي رحمه الله سنة (٤٠٥)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٤/٢٨٠، ميزان الاعتدال ٣/٦٠٨، طبقات الشافعية الكبرى ٤/١٥٥).

٥) انظر: المستدرك على الصحيحين ٢/١٨٩، باب الإيمان.

٦) رواه ابن ماجه في سننه (١/٦٥٩): باب طلاق المكره والناسي، الحديث (٢٠٤٥). وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١/٣٤٨.

٧) وفي (د): هذا.

٨) المقتضى: هو ما أضمر ضرورة صدق المتكلم. أي هو المقصود للمتكلم الذي يتوقف صدق الكلام أو صحته شرعا أو عقلا على تقديره. مثل تقدير رفع الإثم أو المؤاخذة في الحديث المذكور. (انظر: الإحكام للآمدي ٢/٢٢٩، أصول الفقه الإسلامي ١/٣٤).

عليكم الميتة﴾،(١) وقوله: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم﴾،(٢) إلى آخرها.

فإن التحريم لا يضاف إلى الأعيان،(٣) كما أن الوضع والتجاوز في الحديث لا يتوجه إلى تلك المعاني، بل إلى الأحكام المتعلقة بها. فإن كان سياق الكلام [يقتضي تعيين ذلك المقدر كان كالملفوظ به، كقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾، فإن السياق](٤) يقتضي نكاح أمهاتكم(٥) إلى (آخرها).(٦) وكذلك قيل في: ﴿حرمت عليكم الميتة﴾، إن التقدير أكل الميتة.(٧)

وإن (كان)(٨) الكلام يحتمل عدة مقدرات يصح بواحد منها كالحديث المتقدم(٩)، فإنه يحتمل أن يكون المقدر حكم الخطأ والنسيان، أو إثم الخطإ، أو لازم الخطإ ونحو ذلك، فهل يعم الجميع في الإضمار أم لا؟

اختار [الإمام](١٠) فخر الدين الرازي(١١) أنه لا يقدر الكل للاستغناء عنه

---

١) سورة المائدة، الآية (٣).
٢) سورة النساء، الآية (٢٣).
٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١٨/٢.
٤) ما بين المعكوفتين ساقط في (أ).
٥) قال ابن جرير الطبري في معرض تفسير الآية: ترك ذكر النكاح اكتفاء بدلالة الكلام عليه. (انظر: تفسير الطبري ٢٢٠/٣).
٦) وفي (ج): احزه.
٧) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١٩/٢.
٨) ساقطة في (ج).
٩) تقدم في ص ٨٤.
١٠) زائدة في (ج).
١١) هو أبو عبد الله، محمد بن عمر بن حسين بن الحسن الرازي، الشافعي. الملقب بالإمام فخر الدين، المفسر المتكلم الأصولي. ولد سنة (٥٤٤)هـ، ونشأ في بيت علم حيث كان والده خطيب الريّ وعالمها. وقد أتقن علوما كثيرة وساد فيهاء فقصده الطلبة من سائر البلاد. له تصانيف كثيرة ومشهورة، منها: التفسير الكبير، المحصول في علم أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٦٠٦)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٢٤٨/٤، طبقات ابن قاضي شهبة ٦٥/٢، شذرات الذهب ٢١/٥، طبقات ابن هداية الله ص ٢١٦).

وتكثير مخالفة الأصل، إذ الضرورة تندفع بواحد. ثم أورد عليه أنه ليس إضمار أحد اللفظين أولى من الآخر. فإما أن لا (يضمر)[1] شيء أصلا وهو باطل لأنه يعطل دلالة اللفظ، أو يضمر الكل وهو المطلوب.[2]

وتوقف الآمدي (لتعارض)[3] المحذورين، وهما: (الإجمال)[4] إذا قيل بإضمار حكم مّا. (وتكثير)[5] الإضمار إذا قيل بالتعميم مع الاستغناء عنه بواحد.[6]

واختار ابن الحاجب عدم التعميم ورأى أن التزام الإجمال أقرب.[7]

وحكى الماوردي في الحاوي عن الإمام الشافعي (رحمه الله)[8] أنه قال في الأم في قوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه...﴾،[9] الآية: إن تقدير الآية (فمن)[10] كان [منكم][11] مريضا فتطيب أو لبس أو

---

[1] وفي (ا): يضمن.
[2] انظر: المحصول ١/٣٩٠.
[3] وفي (ب): بتعارض.
[4] وفي (ا): للإجمال.
[5] وفي (د): وتكثر.
[6] الظاهر أن الآمدي يميل إلى وجوب إضمار البعض ثم التوقف في تعيين ذلك البعض، حيث قال: ... وإذا كانت أحكام الخطإ والنسيان متعددة، فيمتنع إضمار الجميع إذ الإضمار على خلاف الأصل. والمقصود حاصل بإضمار البعض فوجب الإكتفاء به، ضرورة تقليل مخالفة الأصل. ثم ردّ على الاعتراض الوارد على هذا بقوله: قولهم ليس إضمار البعض أولى من البعض إنما يصح أن لو قلنا بإضمار حكم معين، وليس كذلك بل بإضمار حكم مّا، والتعيين إلى الشارع. (انظر: الإحكام للآمدي ٢/٢٣٠، ٢٣١).
[7] انظر: منتهى الوصول والأمل ص ١١١.
[8] وفي (ج): رضي الله عنه.
[9] سورة البقرة، الآية (١٩٦).
[10] وفي (ا): إن من.
[11] ساقطة في (د).

أخذ ظفره لأجل مرضه أو به أذى من رأسه فحلقه ففدية من صيام.[1] وقال في الإملاء: ليس هذا كله مضمرا في الآية، وإنما الذي تضمنته حلق الرأس والبقية مقيس عليه.[2]

فيؤخذ من هذا اختلاف قول (الشافعي)[3] في أن المقتضى له عموم، (لأنه)[4] قدر في الأم جميع ما يضمر في الآية مما يصح الكلام بإضمار واحد منها، ومنع ذلك في الإملاء. والذي يقتضيه النظر أن القول بالتعميم أولى، لأن المحذور في الإجمال المستمر أقوى منه في تكثير الإضمار، لاسيما والإضمار متفق على التزامه في مواضع والمجمل[5] مختلف في وجوه.

ولقوله ﷺ: «لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها/[6] وأكلوا أثمانها». أخرجه مسلم.[7] فإنه يدل على إضمار جميع التصرفات (المتعلقة)[8]

---

1) انظر: الأم ٢/٢٠٦، الحاوي: كتاب الحج ٣/٩١٧. «رسالة دكتوراه»، تحقيق: غازي طه، في جامعة أم القري عام ١٤٠٧هـ.
2) انظر: الحاوي: كتاب الحج ٣/٩١٨ ؛ نفس رسالة الدكتوراه السابقة.
3) وفي (ا): للشافعي.
4) وفي (ا): لأته.
5) المجمل: هو اللفظ المتردد بين معنيين فصاعدا من غير ترجيح لأحدها لا بوضع اللغة ولا بعرف الاستعمال. (انظر: المستصفى ١/٣٤٥).
6) نهاية لوحة (١١٧) من نسخة (ب).
7) انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١١/٧): كتاب المساقات، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، الحديث (١٥٨٣). ورواه البخاري. انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٩٥): في البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، الحديث (٢٢٣٦).

ومسلم: هو الإمام مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري. من أئمة المحدثين. ولد بنيسابور سنة (٢٠٤)هـ، ثم رحل إلى مصر والحجاز وغيرهما في طلب العلم. من شيوخه الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله. ومن مؤلفاته: صحيح مسلم، المسند الكبير، الأسماء والكنى. توفي رحمه الله سنة (٢٦١)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب التهذيب ١٠/١٢٦، تاريخ بغداد ١٣/١٠٠، وفيات الأعيان ٥/١٩٤).
8) وفي (د): المعلقة.

بالشحوم (في)[1] التحريم، وإلا لما لزمهم [الذم][2] ببيعها.

فإذا عرف ذلك، فالكلام على هذه الأمور الثلاثة فيما هو جار مجرى القواعد يتضمنه فصول:

[الفصل][3] الأول

في تقسيم الأمور المنسية (والتي)[4] تقع عن خطإ، وهو أن (متعلقها)[5] على ثلاثة أقسام:

[القسم] [6] الأول: نسيان العبادة المأمور بها رأسا أو الخطأ فيها، كما إذا ظن أن عليه صلاة معينة فصلاها ثم تبين أن التي عليه غيرها. أو ظن طهارة الماء فتوضأ به ثم تبين نجاسته.[7]

فهذا القسم على ضربين:

أحدهما: أن تفوت المصلحة التي شرعت لها العبادة و لا (تقبل)[8] التدارك، كالجهاد والجمعة وصلاة الكسوف[9] ونحو ذلك. فهذه وأشباهها تسقط بالفوات و لا يشرع تداركها بأعيانها. والمؤاخذة بها (مرفوعة)[10] بالخطإ

---

1) وفي (ب،د): وفي.
2) ساقطة في (ج).
3) ساقطة في (ب،د).
4) وفي (ج): والذي.
5) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: متعلقهما.
6) زائدة في (د).
7) فحينئذ عليه أن يستأنف وضوء ويعيد كل صلاة صلاها بعد مماسته الماء النجس. (انظر: الأم ١/٢٥).
8) وفي (ج،د): يقبل.
9) الكسوف: من كسفت الشمس، تكسف كسوفا أي ذهب ضوؤها واسودت. والقمر في ذلك كالشمس، يقال: كسف القمر أي ذهب نوره وتغير إلى السواد. والكثير في اللغة أن يكون الكسوف للشمس والخسوف للقمر. (انظر: لسان العرب ٩/٢٩٨).
10) وفي (أ): من نوعه.

(والنسيان)[1] لدلالة الحديث.[2]

وثانيهما: ما يقبل التدارك لتحصيل مقصود الشارع من مصلحة تلك العبادة، كمن نسي صلاة أو صوما أو حجا أو كفارة أو نذرا فيجب عليه تداركه بالقضاء. [3] وكذلك من أخطأ في شيء منها، (كمن)[4] تيقن أنه صلى بالاجتهاد إلى غير القبلة/[5] على الأصح،[6] ومن توضأ بماء نجس فيعيده ويعيد ماصلى به.[7] والمرفوع في هذا الضرب إنما هو الإثم والمؤاخذة، ووجوب التدارك مأخوذ من قوله ﷺ: « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها».[8]

القسم الثاني: المنهيات عنها لذواتها إذا فعلت على وجه الخطإ (أو النسيان)،[9] وهو أيضا ضربان:

أحدهما: ما لا يتضمن إتلاف حق الغير كمن نسي نجاسة طعام له فأكله، أو جهل كون هذا الشراب خمرا فشربه ونحو ذلك، فلا شك أنه لا يتعلق به

---

١) وفي (ا): أو النسيان.
٢) أي المتقدم في ص ٨٤. / وانظر: قواعد الأحكام ٢/١٨٩.
٣) انظر: قواعد الأحكام ٢/١٨٩.
٤) وفي (ج): لمن.
٥) نهاية لوحة (١٤٧) من نسخة (د).
٦) انظر: المجموع ٣/٢٢٢،٢٢٥.
٧) انظر: الأم ١/٢٥.
٨) متفق عليه، انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٨٤): كتاب المواقيت، باب من نسي صلاة، الحديث (٥٩٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (٥/١٩٣): كتاب المساجد، باب قضاء الفائتة، الحديث (٦٨٤).
٩) وفي (ب،د): والنسيان.

هنا إثم، و لا حد[1] و لا تعزير[2] لنسيانه (*المعذور*)[3] فيه، و لا تدارك في هذا لأن المنهي عنه إذا وقع لم يمكن رفعه. وما شرع في تعاطيه من الحد أو التعزير فهو ساقط عنه، لأنه شرع (*زجرا*)[4] له عن المعاودة. وذلك إنما يكون في حالة الذكر (*والعمد*)[5] دون النسيان والخطإ.

وثانيهما: ما (*تضمن*)[6] إتلافا لملك الغير، كمن باع طعاما ثم نسي أنه باعه فأكله، (*أو اجتهد*)[7] في ماله ومال غيره فأكل مال غيره خطأ، فلا إثم عليه في ذلك و لا زجر، ولكن يلزمه ضمانه لمالكه إما بالمثل أو بالقيمة لأن الضمان/[8] من (*الجوابر*)[9] وهي لا تسقط بالنسيان.[10]

---

1) الحدّ لغة: الفصل والمنع، و حدّ السارق وغيره: ما ينمعه عن المعاودة، ويمنع أيضا غيره عن إتيان الجنايات، وجمعه حدود.
وشرعا: عقوبة مقدرة زجر الله بها العباد عن ارتكاب ما حظر، وحثهم بها على امتثال ما أمر. (انظر: لسان العرب ١٣٨/٣، المصباح المنير ص ٤٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٣، الحاوي الكبير ١٨٤/١٣).

2) التعزير لغة: التأديب، وأصله من العزر وهو المنع. ومنه قوله تعالى في سورة الفتح، الآية (٩): « وتعزروه »، أي تنصروه وتمنعوا منه.
وشرعا: هو التأديب على ذنب لا حد فيه و لا كفارة. (انظر: لسان العرب ٥٦١/٤، المصباح المنير ص ١٥٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٨، الجامع لأحكام القرآن ٢٦٦/١٦، الحاوي ٤٢٤/١٣، مغني المحتاج ١٩١/٤).

3) وفي (أ): العذور.

4) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: زاجرا.

5) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: العمل.

6) وفي (ج): يضمن.

7) وفي (ب،د): واجتهد.

8) نهاية لوحة (١٠٠) من نسخة (أ).

9) وفي (ج): الجوائز.

10) انظر: قواعد الأحكام ١٨٩/٢.

ويتركب من هذين (الضربين)[١] ثالث، وهو ما كان من المنهيات له جهتان ويتعلق به حق (الله)[٢] تعالى وحق (العباد)،[٣] كالقتل خطأ والجماع كذلك.

فإذا [٤] قتل خطأ (فلا)[٥] إثم عليه. والقصاص الذي شرع زاجرا ساقط عنه لما تقدم.[٦] والضمان بالدية لا يسقط لأنها كبدل المتلف الذي فوته، وهو حق (للآدمي)[٧] كما تقدم[٨]. وكذلك الكفارة أيضا لأنها (جابرة)[٩] لعدم التحفظ.

والتحقيق أن وجوب الدية والكفارة من باب خطاب الوضع وربط (الأحكام)[١٠] بالأسباب، لا من خطاب التكليف؛ بدليل وجوب الدية على (عاقلة)[١١] المخطئ ووجوب ضمان المتلفات في مال (النائم والصبي)[١٢] والمجنون. فإيجاب ذلك في (قتل)[١٣] الخطإ لا ينافي رفع الإثم عن المخطئ.

---

١) وفي (ب): الصورتين.
٢) وفي (ا): لله.
٣) وفي (ا): للعباد.
٤) نهاية لوحة (١٠٣) من نسخة (ج).
٥) وفي (ب،د): لا.
٦) أي من أن الزجر يكون لحالة الذكر والعمد دون النسيان والخطإ. راجع ص ٩١.
٧) وفي (ج): الآدمي.
٨) من أن الضمان من الجوابر، وهي لا تسقط بالنسيان والخطأ. راجع ص ٩١.
٩) وفي (د): جائرة.
١٠) وفي (ا،د): الحكم ؛ وفي (ب): الحكم عليه.
١١) وفي (د): العاقلة.
والعاقلة لغة: من العقل أي الدية. يقال: عقل القتيل أي وداه، وعقل عنه أي لزمته دية فأداها عنه. وسموا بذلك لأنهم يدفعون الدية عن الجاني ويمنعونه من بطش أولياء القتيل.
وشرعا: هم العصبة ما عدا الأصل والفرع. وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون دية قتل الخطإ وشبه العمد. (انظر: لسان العرب ٤٦٠/١١، المنهاج مع مغني المحتاج ٩٥/٤).
١٢) وفي (ج): الصبي والنائم، بالتقديم والتأخير.
١٣) وفي (ا): فتل. وهو تصحيف.

ومثل هذا الوطء أيضا، (فإذا)[1] أبان زوجته ثم نسي ذلك فوطئها، أو أعتق أمته ثم نسي [ذلك][2] ووطئها[3]، أو وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته ووطئها خطأ، فلا إثم [عليه][4] في هذه الصورة وما أشبهها.[5] و لا يتصف هذا الوطء بحل و لا حرمة، و لا حد فيه إذ الخطأ والنسيان لا يحتاجان إلى زجر عنهما. ولكنه يلزمه ضمان ما أتلفه من البضع بمهر المثل لأنه (جابر)[6] كما تقدم.[7]

ومن هذا القسم أيضا يمين الناسي والجاهل، إذا حلف على شيء أنه يفعله في وقت معين ثم نسي اليمين ولم يفعله في وقته. وكذلك لو حلف بالطلاق أو العتاق على شيء أنه لا يفعله ثم نسي [يمينه][8] ففعله، أو جهل أن هذا هو المحلوف عليه. أو حلف على غيره أنه لا يفعل شيئا وأعلمه بيمينه وكان المحلوف عليه ممن يبالي بيمينه وينكف بسببها، ثم فعل ذلك ناسيا أو جاهلا، ففي الحنث بذلك قولان؛[9] رجح كلا منهما مرجح.

وصحح الرافعي والنووي عدم الوقوع[10] لدخول ذلك في عموم الحديث.[11]

وقطع الغزالي في الوسيط بأنه إذا قصد (بتعليق)[12] الطلاق منعها عن المخالفة فنسيت لم تطلق، لأنه لم يتحقق مخالفة.[13]

---

[1]) وفي (ب،ج): ما إذا.
[2]) زائدة في (ب).
[3]) وفي (ج): وطأها.
[4]) ساقطة في (أ،د).
[5]) انظر: قواعد الأحكام ٢/١٩٠.
[6]) وفي (ج): جائز.
[7]) من أن الجوابر لا تسقط بالنسيان. راجع ص ٩١.
[8]) ساقطة في (أ).
[9]) أظهرهما أنه لا يحنث. (انظر: قواعد الأحكام ٢/١٩٠، الروضة ٦/١٦٨، ٨/٦٨).
[10]) انظر: روضة الطالبين ٦/١٦٨.
[11]) أي المتقدم في ص ٨٤.
[12]) وفي (ب،د): بتعلق.
[13]) انظر: روضة الطالبين ٦/١٦٩.

قال الرافعي: ويشبه أن يراعى معنى التعليق ويطرد الخلاف.(1)

وقال في الروضة: الصحيح قول الغزالي.(2)

القسم الثالث: نسيان الشروط المصححة للعبادة بالترك لها، أو المفسدة للعبادة بالفعل والخطإ في ذلك. وهو أيضا على ضربين:

أحدهما: أن يتعلق الخطأ أو النسيان بالمأمورات التي وجودها شرط في صحة العبادة، كالوضوء والغسل مثلا إذا نسيهما، أو اجتهد ثم تبين الخطأ [فيهما]، (3) فالذي يسقط عنه في هذه الصور الإثم/(4) والعقوبة اللذان يترتبان على من أقدم على العبادة من غير شرطها. وتجب إعادة الصلاة تداركا للمأمور به،(5) لأن المقصود من تحصيل مصلحته لم (يوجد).(6)

وثانيهما: أن يتعلق ذلك بالمنهيات المنافية للعبادة (حال)(7) فعلها، كالكلام في الصلاة (والأكل)(8) في الصوم ناسيا أو جاهلا بقاء العبادة ونحو ذلك، فلا تبطل بذلك على هذا الوجه لأنه لم يقصد إفسادها. ولدخول/(9) ذلك في الحديث المتقدم.(10) مع ما ثبت عنه ﷺ من (بنائه)(11) على الصلاة التي تكلم فيها ومشى وهو (يعتقد)(12) إكمالها في حديث ذي اليدين(13) وغيره.

---

1) انظر: نفس المرجع.
2) انظر: نفس المرجع.
3) ساقطة في (ج).
4) نهاية لوحة (118) من نسخة (ب).
5) انظر: قواعد الأحكام 2/189.
6) وفي (أ): توجد.
7) وفي (ج): في حال.
8) وفي (ج): أو الأكل.
9) نهاية لوحة (148) من نسخة (د).
10) راجع ص84 من هذه الرسالة.
11) وفي (ب،ج): ثباته.
12) وفي (أ): معتقد.
13) حديث ذي اليدين هو ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: «صلى النبي ﷺ إحدى صلاتي العشي ركعتين ثم سلّم، ثم قام إلى خشبة في مقدم المسجد

وقوله ﷺ : «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه».[1]

لكن استثني من ذلك الكلام في الصلاة، وكذلك (الأفعال)[2] المنافية لها، إذا كثر جدا فإنه يبطلها على الأصح وإن وقع على وجه الخطإ والنسيان، لأن ذلك نادر (والشرع عفا)[3] في الأعذار عن غالبها دون نادرها لما في (اجتناب)[4] الغالب من المشقة.

فوضع يده عليها، وفيهم أبو بكر وعمر رضي الله عنهما فهابا أن يكلماه. وخرج سرعان الناس فقالوا: أقصرت الصلاة؟ ورجل يدعوه رسول الله ﷺ ذا اليدين، فقال: أنسيت أم قصرت؟ فقال: «لم أنس ولم تقصر». قال: بلى قد نسيت. فصلى ركعتين ثم سلم، ثم كبر فسجد مثل سجوده أو أطول، ثم رفع رأسه فكبر ثم وضع رأسه فكبر فسجد مثل سجوده أو أطول، ثم رفع رأسه وكبر». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/١١٩): في كتاب السهو، باب من يكبر في سجدتي السهو، الحديث (١٢٢٩). وصحيح مسلم بشرح النووي (٥/٦٧ـ٦٨): في كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له، الحديث (٥٧٣).

وذو اليدين: هو الخرباق بن عمرو السلمي، من بني سُليم. كان ينزل بذي خشب ـ موضع باليمن ـ ، وعاش رضي الله عنه حتى روى عنه المتأخرون من التابعين. (انظر: ترجمته في: الإصابة ٣/٢٢٢، أسد الغابة ٢/١٧٩).

١) متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/١٨٣ـ١٨٤): في كتاب الصيام، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسيا، الحديث (١٩٣٣). وصحيح مسلم بشرح النووي (٨/٣٥): في الصوم، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، الحديث (١١٥٥).

٢) وفي (ا): للأفعال.

٣) وفي (ا): والشيء يعفا.

٤) وفي (ا): اختيار.

وألحق [به](1) بعض الأصحاب الأكل في الصوم أيضا، والصحيح أنه لا فرق فيه بين القليل والكثير لأنه لا يندر الكثير فيه، بخلاف الأفعال الكثيرة في الصلاة.(2)

وفي جماع المحرم الناسي وجه أيضا (أنه)(3) لا يفسد الإحرام. وقيل [بل](4) هو قول.(5) ومأخذ الصحيح(6) في عدم التفرقة بين العامد والناسي في ذلك أن المحرم له هيئة يتذكر بها حاله،(7) فإذا نسي كان مقصرا.(8) فالقول بالإفساد هنا وعند (الكثرة)(9) في الصلاة على الأصح أو في الصوم على وجه ليس لأنه رتب المؤاخذة على الخطإ والنسيان، بل لأمر آخر.

وهذا كله إذا لم يكن [ذلك](10) من قبيل الإتلاف، فإن كان منه كقتل الصيد

---

1) ساقطة في (ج).
2) انظر: المجموع ٦/٣٢٤.
3) هكذا في (أ)، وفي بقية النسخ: لأنه.
4) ساقطة في (ج).
5) في جماع المحرم ناسيا أو جاهلا قولان مشهوران: أحدهما، أنه يفسد لأنه سبب معلق به وجوب القضاء، فأشبه الفوات في استواء عمده وسهوه، وتجب به الكفارة. وثانيهما، وهو الأصح والجديد، أنه لا يفسد إلا أن يعلم فيدوم عليه، لأن الحج عبادة تتعلق الكفارة بإفسادها فيختلف حكمها بالعمد والسهو كالصوم. ويفارق الفوات لأن الفوات يتعلق بارتكاب محظور. (انظر: فتح العزيز ٧/٤٧٨، المجموع ٧/٣٤١).
6) قلت: الصحيح هنا يقابله الأصح. فمراد المؤلف بالصحيح هو القول بأن جماع المحرم ناسيا يفسد ويجب به القضاء والكفارة. ويقابله القول الآخر الذي هو الأصح، وهو القول بأن جماع المحرم ناسيا لا يفسد. والله أعلم.
7) قلت: هذا التعليل لعدم التفرقة بين العامد والناسي خاص بالرجل دون المرأة، لأن المرأة ليس لها هيئة خاصة بالإحرام تتذكر بها حالها. والله أعلم.
8) هذا المأخذ نسبه النووي إلى السرخسي في الفرق بين جماع المحرم ناسيا وجماع الصائم ناسيا، حيث يجب القضاء والكفارة في الأول على الصحيح دون الثاني. (انظر: المجموع ٦/٣٢٤).
9) وفي (أ): الكثيرة.
10) ساقطة في (أ).

في الإحرام أو في (الحرم)[1] وحلق الشعر وتقليم الأظفار في حالة الإحرام مخطئا أو ناسيا في ذلك، فلا تسقط كفارته لما سبق أنها من الجوابر وهي لا تسقط بالنسيان والخطإ،[2] وأنها (من)[3] خطاب الوضع كغرامة المتلفات ولو مع النوم والصغر (أو الجنون).[4]

وقد اختلفوا في صور هل يكون النسيان أو الخطأ فيها عذرا أم لا؟

منها: إذا نسي الترتيب في الوضوء فتوضأ منكسا.[5] ومنها إذا نسي الماء في رحله[6] فتيمم وصلى ثم ذكره.[7] ومنها لو صلى بنجاسة لا يعفى عن مثلها ناسيا [لها][8] أو جاهلا بها أنها أصابته. ومنها نسيان قراءة الفاتحة في الصلاة. ومنها إذا رأوا سوادا فظنوه عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف ثم بان أنه لم يكن عدوا. ومنها إذا دفع الزكاة إلى من ظنه فقيرا فبان غنيا.[9] [ومنها إذا صلى إلى غير جهة القبلة بالاجتهاد ثم تيقن الخطأ].[10]

ومنها إذا اجتهد في أحد الإنائين فظن طهارة أحدهما فتوضأ (منه)[11] ثم

---

1) وفي (ج): المحرم.
2) انظر: قواعد الأحكام ٢/١٨٩.
3) وفي (ج): في.
4) وفي (ج): والجنون.
5) منكسا: من نكس الشيء أي قلبه على رأسه، تقول نكسته أي قلبته. ومنه قيل ولد منكوس إذا خرج رجلاه قبل رأسه لأنه مقلوب مخالف للعادة. فالمقصود من قوله: توضأ منكسا، أي توضأ من غير الترتيب المشروع. (انظر: المصباح المنير ص ٢٣٩، مختار الصحاح ص ٧٦٩).
6) الرحل: كل شيء يعد للرحيل من وعاء للمتاع ومركب للبعير وحلس ونحوها. (انظر: المصباح المنير ص ٨٥).
7) انظر: الأم ١/٦٣، مختصر المزني مع الأم ٨/١٠٠.
8) ساقطة في (ج).
9) انظر: المجموع ٦/٢٣٠.
10) ما بين المعكوفتين ساقط في (أ).
11) هكذا في (أ)، وفي بقية النسخ: به.

(تيقن)[١] أنه كان النجس.[٢]

وفي كل هذه الصور قولان: الجديد الصحيح أنه لا (يعذر)[٣] في شيء من ذلك بالنسيان و لا بالخطإ، وتلزمه الإعادة. والقديم أنه يعذر ويجزئه.[٤]

ومأخذ القولين أن هذه (الأشياء)[٥] كلها (من)[٦] قبيل المأمورات التي هي شروط كالطهارة (عن)[٧] الحدث، فلا يكون النسيان عذرا/[٨] في تركها لفوات المصلحة منها. أو أنها من قبيل المناهي كالأكل والكلام في الصلاة فيكون ذلك عذرا في تركها. والأول أظهر.[٩] والله أعلم.

---

١) وفي (أ): تبقن.
٢) جمع الإمام النووي رحمه الله هذه المسائل في المجموع ١/٤٤٢-٤٤٣.
٣) وفي (أ): يغذر.
٤) انظر: المجموع ١/٤٤٢-٤٤٣.
٥) وفي (أ): للأشياء.
٦) هكذا في (ج)، وفي بقية النسخ: هي من.
٧) وفي (ج): وعين.
٨) نهاية لوحة (١٠١) من نسخة (أ).
٩) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٤٠.

ويعبر عن هذه المسائل وأشباهها (بما)[1] يتضمن قاعدة، وهي:

كذب الظنون

وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:

(أحدها)[2]: ما لا يترتب على الظن الكاذب شيء (اتفاقا)[3]. كمن ظن أنه[4] متطهر فصلى ثم تبين له الحدث.[5] ومن ظن دخول الوقت فصلى ثم تبين أنه (صادف)[6] قبل (الوقت)[7].[8] ومن ظن طهارة الماء فتوضأ به ثم تبين أنه كان نجسا[9]. ومن صلى خلف من يظنه مسلما ذكرا فأخلف ظنه.[10]

ومن أدى الزكاة من مال يظن حله (فتبين)[11] أنه لغيره.[12]

---

1) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: ما.
2) وفي (أ): إحداها.
3) وفي (ب): اتفافا.
4) نهاية لوحة (١٠٤) من نسخة (ج).
5) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٣
6) وفي (ب،د): صادق.
7) وفي (د): الوقب.
8) فعليه أن يعيد الصلاة في الوقت إن أدركه، وإلا فقولان؛ والمشهور وجوب الإعادة. (انظر: روضة الطالبين ١/٢٩٧).
9) فعليه أن يعيد الوضوء وكل صلاة صلاها بذلك الوضوء. (انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٣، المجموع ١/١٨٧).
10) فعليه أن يعيد الصلاة. (انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤، المجموع ٤/٢٥٠ـ٢٥١، روضة الطالبين ١/٤٥٧).
11) وفي (د): فبين.
12) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤.

وكذلك من عجل الزكاة على ظن بقاء الفقير بصفته إلى (تمام)[1] الحول فاستغنى أو مات قبل الحول لم يجزئه. وكان له الاسترداد إذا (بين)[2] أنها زكاة معجلة.[3]

ومن ظن بقاء (الليل)[4] في الصيام فتسحر، أو غروب الشمس فأفطر، ثم تبين خلاف ذلك.[5]

ومن اعتكف فيما يظنه مسجدا ثم بان أنه مملوك لم يصح اعتكافه.[6]

ومن نذر هدي شاة معينة أو الأضحية بها على ظن أنه يملكها ثم تبين أنها لغيره لم ينعقد نذره.[7]

وكذلك من أوقع عقد بيع أو غيره على عين يظنها ملكه فأخلف ظنه لم يصح، أو تزوج بمن يظنها خلية عن الموانع فلم يكن كذلك لم ينعقد له عليها شيء،[8] إلى غير ذلك من المسائل الكثيرة.

ومن صور هذا القسم ما اذا أنفق على البائن (الحائل)[9] ظانا حملها ثم تبين خلافه فإنه يسترد ذلك[10]. /[11] وشبهه الرافعي بما إذا ظن أن عليه دينا فأداه (ثم بان)[12] خلافه، وما إذا أنفق على ظن إعسار ولده فبان

---

1) وفي (أ): سائر.
2) وفي (ب): تبين.
3) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤، روضة الطالبين ٢/٧٣، ٧٧.
4) وفي (ب): لليل.
5) الصحيح في المذهب أن من أكل ظانا غروب الشمس فبانت طالعة أو ظانا أن الفجر لم يطلع فبان طالعا صار مفطرا ولزمه القضاء. (انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤، المجموع ٦/٣٠٦، ٣٠٩).
6) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤.
7) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٥.
8) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٥، ٢٣٦.
9) وفي (ج): الحامل.
10) انظر: روضة الطالبين ٦/٤٧٤.
11) نهاية لوحة (١٤٩) من نسخة (د).
12) وفي (أ): فبان.

يساره.[1] وسئل القفال[2] [رحمه الله تعالى][3] عن دلال باع متاعا (فأعطاه)[4] المشتري شيئا وقال: وهبته منك فقبله، فقال: إن ظن أن عليه أن يعطيه ويهب (منه)[5] فله الرجوع و لا يملكه الدلال، لأن أجرة الدلال على البائع.[6] وإن علم أنه ليس عليه أن يعطيه شيئا حل له.[7]

والقسم الثاني: (ما)[8] يترتب فيه على الظن الخطإ (مقتضاه)[9]. وفيه صور:

منها: إذا صلى خلف من (ظنه)[10] متطهرا ثم تبين أنه كان محدثا فإن صلاته تصح إذا لم يكن (في)[11] الجمعة.[12] والفرق بينه وبين الكفر والأنوثة أنهما لا يخفيان غالبا، بخلاف الطهارة والحدث.

ومنها: إذا رأى المتيمم المسافر ركبا فظن أن معهم ماء، فإن (تيممه)[13]

---

[1] انظر: روضة الطالبين ٦/٤٧٦.
[2] هو أبو بكر، عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي، المعروف بالقفال. من كبار فقهاء الشافعية في عصره. كانت صناعته في أول أمره عمل الأقفال ثم أقبل على دراسة الفقه حتى صار إماما فيه يقصده الطلبة لدراسة الفقه. من مؤلفاته: شرح فروع ابن الحداد المصري، شرح مختصر المزني. توفي رحمه الله سنة (٤١٧)هـ. (انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٥/٥٣، وفيات الأعيان ٣/٤٦، طبقات ابن هداية الله ص ١٣٤).
[3] زائدة في (ج).
[4] وفي (ب): فأعطاه، وهو تصحيف.
[5] وفي (أ): مني.
[6] نهاية لوحة (١١٩) من نسخة (ب).
[7] انظر: روضة الطالبين ٦/٤٧٨.
[8] وفي (ب): مما.
[9] وفي (ج): ومقتضاه.
[10] وفي (أ): يظنه.
[11] مطموسة في (أ).
[12] أما إذا كان في الجمعة؛ فإن تم بالإمام المحدث العدد فهي باطلة، وإن تم دونه فطريقان: أصحهما أنها صحيحة. والثاني: أن في صحتها قولان، والمنصوص أنها صحيحة. (انظر: المجموع ٤/٢٥٦، ٢٥٧-٢٥٨، روضة الطالبين ١/٥١٦).
[13] وفي (أ): نيممه.

يبطل وإن لم يكن معهم ماء لأنه توجه عليه الطلب منهم. وإذا توجه عليه (الطلب)[١] بطل تيممه.[٢] بخلاف ما إذا تيمم الجريح ثم ظن قبل (الصلاة)[٣] أن جرحه برئ فكشف اللصوق فإذا هو لم يبرأ، (فإن)[٤] تيممه لا يبطل لأن الطلب لم يتوجه عليه، وتبين خطأ ظنه فلا أثر له.[٥]

ومنها: إذا أكمل جميع الحجيج ذا القعدة لعدم الرؤية ثم وقفوا في اليوم التاسع وتبين أنه كان العاشر أجزأهم ولم يجب عليهم القضاء، لأنه يقع مثله كثيرا، ولما فيه من المشقة (العامة)[٦]. بخلاف ما إذا وقع ذلك لشرذمة قليلة، وبخلاف ما إذا كان غلطهم بالوقوف في اليوم الثامن، ففيه وجهان (لندرة)[٧] ذلك.[٨] فإنّ تكرر الشهادة (بالزور)[٩] مرتين في شهرين نادر.

ومنها: إذا خاطب امرأة بالطلاق على (ظن)[١٠] أنها (أجنبية)[١١] منه وهي في ظلمة أو من وراء حجاب فكانت زوجته فالمشهور الذي قطع به الأصحاب أنه ينفذ الطلاق و لا أثر لظنه الخطإ[١٢]. وكذلك إذا أعتق عبدا يظنه لغيره فكان له.[١٣]

---

١) وفي (ا): الطلب منهم.
٢) انظر: المجموع ٢/٢٥٩-٢٦٠.
٣) وفي (ب): صلاته.
٤) وفي (ج): فإنه.
٥) انظر: المجموع ٢/٢٩٢.
٦) وفي (د): الكاملة.
٧) وفي (ج): لندورة.
٨) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٤ - ٢٣٥، روضة الطالبين ٢/٣٧٧-٣٧٩.
٩) وفي (ج): الزور.
١٠) تكررت في (ج).
١١) وفي (ا): أجنبه.
١٢) وفي (ا): الخطإ.
١٣) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٦.

وللإمام والغزالي فيه احتمال من جهة أنه إذا لم تُعرف الزوجية لا يقصد قطعها، وإذا لم يقصد الطلاق وجب أن لا يقع.[1]

قال الرافعي: ومن نظائر هذه المسألة، ما إذا نسي أن له زوجة وطلقها. وكذلك لو قَبِل له أبوه في صغره، أو وكيله في كبره نكاح امرأة وهو لا يدري فقال: زوجتي طالق، أو خاطب تلك المرأة بالطلاق[2]. وقد حكاه ابن كج[3] عن نص الشافعي.

وهذا في الظاهر، أما في الباطن فحكى أبو العباس الروياني وجهين في الوقوع باطنا، ثم قال: ويحتمل أن يقطع بالوقوع في صورة النسيان.

ويختص (الخلاف)[4] بما إذا لم (يعلم)[5] أن له زوجة أصلا. كما يفرق بين من صلى مع نجاسة نسيها وبين ما إذا صلى مع نجاسة لم يعلم بها أصلا.

وبنى صاحب التتمة[6] ذلك على أن الإبراء عن الحقوق المجهولة هل يصح؟ فإن قلنا لا يصح فلا يقع الطلاق بينه وبين الله تعالى.

وقد ذكر الشيخ عز الدين في القواعد أنه إذا وكل وكيلا في إعتاق عبد فأعتقه ظنا منه أنه عبد الموكل (فإذا)[7] هو عبد الوكيل نفذ عتقه.[8]

قلت: و لا يجيء فيه احتمال الإمام والغزالي في التي قبلها، لأن هذا قصد قطع الملك فنفذ.

---

[1] انظر: روضة الطالبين ٦/٥١.
[2] انظر: روضة الطالبين ٦/٥٣.
[3] هو أبو القاسم، يوسف بن أحمد بن كج الدينوري. أحد أئمة المذهب الشافعي وحفاظه المشهورين، وكان من أصحاب الوجوه فيه. من مؤلفاته: التجريد. توفي رحمه الله سنة (٤٠٥)هـ. (انظر: ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٩٨، شذرات الذهب ٣/١٧٧، طبقات ابن هداية الله ص ١٢٦).
[4] وفي (أ): الوقوع.
[5] وفي (ب): بعلم.
[6] هو المتولي، وقد تقدم.
[7] وفي (ب): فإذا، وهو تصحيف.
[8] انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٥.

القسم الثالث: ما فيه خلاف. فمنه ما كان الصحيح أنه لا يترتب على الظن الخطإ ما حكم به عليه كالمسائل المتقدمة وما أشبهها. ومنه ما كان الأصح فيه ترتب الحكم، كما إذا باع مال (أبيه)(١) على ظن أنه حي فإذا هو ميت وهو (حائز)(٢) لميراثه ففيه قولان: والأصح صحة بيعه(٣). وستأتي المسألة إن شاء الله تعالى في الكلام على (وقف)(٤) العقود.(٥)

ومأخذ القول بأنه لا يصح (أنه)(٦) لم يقصد قطع الملك. ولهذا قطعوا فيما إذا ظن في عين أنها ملكه وكانت لأبيه فباعها على هذا الظن ثم تبين أن أباه كان مات وهي إرثه يصح البيع قطعا لجزمه بالرضى(٧). والله أعلم.

وسيأتي في الفصل الذي يلي هذا صور في كذب الظنون/(٨) أيضا مختلف فيها إن شاء الله تعالى.

---

١) وفي (ب): ابنه.
٢) وفي (د): جائز.
٣) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٥.
٤) وفي (ج): وفق.
٥) قال ابن الوكيل في بيان وقف العقود: الوقف وقفان: وقف تبين ووقف انعقاد. ووقف التبين لا يضير بلا خلاف؛ وهو أن يكون العقد في نفسه صحيحا أو باطلا، ونحن لا نعلم حقيقته، ثم تبين أنه كان صحيحا أو باطلا. فعدم معرفتنا لا تضر، والاعتماد على ما في نفس الأمر.
وأما وقف الانعقاد فهو أن يفوت العقد ركن أو شرط فيتوقف انعقاد العقد على وجود ذلك الركن أو الشرط. فإن وجد حكم بالانعقاد وإلا بطل؛ كبيع الفضولي، فإنه يتوقف على إجازة المالك. (انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٩٠-٩١).
٦) وفي (ب): أن.
٧) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٣٥.
٨) نهاية لوحة (١٠٢) من نسخة (أ).

الـثـانـي(١)

الخطأ الناشئ عن الجهل

يختلف حكمه/(٢) [بحسب](٣) اختلاف (متعلق)(٤) الجهل، فمن جهل تحريم شيء (مما)(٥) يشترك فيه غالب الناس، فإن كان قريب (العهد)(٦) بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة (يخفى)(٧) فيها مثل ذلك عذر فيه. وإن لم يكن مما يشترك غالب الناس في معرفة تحريمه وكان مثله يخفى عليه عذر فيه أيضا، وإلا لم يعذر.

ومتى كان معذورا في عدم العلم بشيء من ذلك لا يجب عليه الحد المترتب عليه و لا التعزير، لأنه لم يقدم على مخالفة أمر الله تعالى. ومن علم (تحريم)(٨) شيء من ذلك وجهل وجوب الحد المترتب عليه لم يسقط عنه بذلك الجهل لانتهاكه حرمة الله تعالى.(٩)

وقد يتعلق الجهل بصفة الذات الواقع عليها/(١٠) الفعل، وقد يتعلق بالحالة القائمة بها أو بالفاعل. ويتضح ذلك (بذكر)(١١) صور (تنبه)(١٢) على ما عداها.

---

١) أي الفصل الثاني من الفصول المتعلقة بعوارض الأهلية.
٢) نهاية لوحة (١٥٠) من نسخة (د).
٣) ساقطة في (ا).
٤) وفي (ا): منعلق، وهو تصحيف.
٥) وفي (ب): ما.
٦) وفي (ا): عهد.
٧) وفي (د): يخقى، وهو تصحيف.
٨) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: حرمة.
٩) انظر: الأسباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١١.
١٠) نهاية لوحة (١٠٥) من نسخة (ج).
١١) ساقطة في (ج).
١٢) وفي (ا): ننبه.

فمنها: إذا تكلم في الصلاة جاهلا بتحريمه لم تبطل لقصة[١] معاوية بن الحكم[٢] رضي الله عنه. وإنما يعذر في ذلك إذا كان قريب عهد بالإسلام، فإن طال (عهده)[٣] به بطلت لتقصيره بترك التعلم. ولو علم تحريم الكلام ولم يعلم بطلان الصلاة لم يعذر (إذ)[٤] كان حقه/[٥] (الامتناع).[٦]

ولو جهل كون التنحنح[٧] مبطلا للصلاة فهو معذور على (الأصح)[٨]. (وكذلك)[٩] لو جهل أن القدر الذي أتى به من الكلام (محرم)[١٠]. لأن مثل ذلك يخفى على العوام.[١١] ثم القدر الذي لا يبطل الصلاة هو الكلام اليسير،

---

١) القصة رواها مسلم في صحيحه عن معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه قال: بينا أنا أصلي مع رسول الله ﷺ إذ عطس رجل من القوم فقلت: يرحمك الله. فرماني القوم بأبصارهم، فقلت: وا ثكل أمياه! ما شأنكم تنظرون إليّ. فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم، فلما رأيتهم يصمتونني لكني سكت. فلمل صلى رسول الله ﷺ فبأبي هو وأمي ما رأيت معلما قبله و لا بعده أحسن تعليما منه. فو الله ما كهرني و لا ضربني و لا شتمني،قال: « إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن ». أو كما قال رسول الله ﷺ...الخ الحديث. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٥/٢٠): كتاب المساجد، باب تحريم الكلام في الصلاة، الحديث (٥٣٧).

٢) هو معاوية بن الحكم السلمي الصحابي رضي الله عنه. سكن المدينة وروى عن النبي ﷺ ثلاثة عشر حديثا. وهو صاحب الجارية التي سألها النبي ﷺ أين الله؟ فقالت: في السماء. (انظر: الإصابة ٩/٢٢٩، أسماء الصحابة الرواة ص ١٤٣، أسد الغابة ٥/٢٠٧).

٣) وفي (ج): عمده.

٤) وفي (ب): إذا.

٥) نهاية لوحة (١٢٠) من نسخة (ب).

٦) وفي (أ): للامتناع.

٧) التنحنح: من نَحّ ينُحّ نحيحا، أي تردد صوته في جوفه. ويقال: نحنح وتنحنح. (انظر: القاموس المحيط ١/٢٦١).

٨) وفي (أ): للأصح.

٩) وفي (ب): وكك.

١٠) وفي (ج): يحرم.

١١) انظر: المجموع ٤/٨٠.

فأما الكثير فيبطل لمنافاته كما قالوا في الناسي.[1]

ومنها: إذا سبق الإمام بركنين (عمدا)[2] مع العلم بالتحريم بطلت صلاته. وإن كان جاهلا بذلك لم (تبطل)[3] لكن لا يعتد بتلك الركعة، فيتداركها بعد سلام الإمام.[4]

ومنها: الإتيان بشيء من مفسدات الصوم جاهلا (بكونه)[5] مفطرا حيث يعذر بذلك الجهل إما لقرب عهده بالإسلام أو (لنشأته)[6] ببادية[7] بعيدة يخفى عليه مثلها، فإنه لا يبطل صومه بذلك.[8]

ولو أكل ناسيا فظن بطلان صومه (بذلك)[9] فجامع فهل يفطر؟ (فيه)[10] وجهان: أحدهما لا، كما (لو)[11] سلم عن ركعتين من الظهر ناسيا وتكلم عامدا لظنه إكمال الصلاة لا تبطل صلاته. وأصحهما، وبه قطع الأكثرون، أنه يفطر كما لو جامع على ظن أن الصبح لم يطلع فبان خلافه[12]. وعلى هذا فلا تجب الكفارة على المشهور لأنه وطئ وهو (يعتقد)[13] أنه غير صائم.[14]

وعن القاضي أبي الطيب أنه يحتمل أن تجب الكفارة لأن هذا الظن لا يبيح

---

1) هذا هو الصحيح في المذهب، وفيه وجه أنه لايبطل. (انظر: المجموع ٤/٨٠.
2) وفي (ج): عامدا.
3) وفي (ج): يبطل.
4) انظر: فتح العزيز ٤/٣٩٤، المجموع ٤/٢٣٧ـ٢٣٨.
5) وفي (ب): بكوته.
6) وفي (ج): لنشائه.
7) وفي (أ): بباد.
8) انظر: فتح العزيز ٦/٤٠١، المجموع ٦/٣٢٤.
9) وفي (ج): بذاك.
10) وفي (ب): قيه.
11) وفي (أ): إذا.
12) انظر: المجموع ٦/٣٣٩ـ٣٤٠.
13) وفي (أ،ج): معتقد.
14) انظر: المجموع ٦/٣٣٩ـ٣٤٠.

الوطء.(١)

ومنها: أن الوكيل (بشراء)(٢) شيء (غير)(٣) معين ليس له أن يشتري معيبا. فإن اشتراه فإما أن يكون يساوي مع العيب ما اشتراه به أو لا يساوي، فإن كان يساوي فإن جهل العيب وقع عن الموكل. وإن علمه فثلاثة أوجه: أصحها، لا يقع عنه لأن الإذن المطلق يتقيد عرفا (بالسليم)(٤). والثاني يقع(٥)، لأنه لا نقصان في المالية والصيغة عامة. والثالث: الفرق بين ما يمنع الإجزاء في الكفارة إذا كان المشتري عبدا وبين ما لا يمنع.

وأما إذا كان لا يساوي مع العيب (ما)(٦) اشتراه به، فإن علم الوكيل بالعيب لم يقع عن الموكل. وإن جهل فوجهان: صحح الإمام أنه لا يقع عنه. والأوفق لكلام الأكثرين أنه يقع، كما لو اشترى بنفسه جاهلا بالعيب. والظلامة تندفع بثبوت الرد له.(٧)

ومنها: إذا وطئ المرتهن الجارية المرهونة بإذن الراهن معتقدا أن ذلك يبيح الوطء، فيعذر إن كان قريب عهد بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة. وإن لم يكن كذلك ففي الحد وجهان، والصحيح أنه لا يحد لأن مثله [قد](٨) يخفى عليه.(٩)

ومنها: إذا وطئ الغاصب الجارية المغصوبة وهما جاهلان بتحريم ذلك فلا

---

١) نقله عنه الشيخ أبو إسحاق الشيرازي في المهذب. (انظر: المهذب مع المجموع ٦/٣٣٨).
٢) هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: بشري.
٣) ساقطة في (ا).
٤) وفي (ج): بالتسليم.
٥) وفي (ج): أنه يقع.
٦) وفي (ب): بما.
٧) انظر: فتح العزيز ١١/٣٨.
٨) ساقطة في (ا).
٩) قال الرافعي: ويرفع عنه الحد وإن نشأ بين المسلمين، لأن التحريم بعد الإذن لما خفي على عطاء مع أنه من علماء التابعين لا يبعد خفاؤه على العوام. (انظر: فتح العزيز ١٠/١٤٢).

حد عليهما، وعليه المهر للسيد وأرش البكارة إن (كانت)[1] بكرا. وهل يفرد أرش البكارة عن المهر أم لا؟ فيه كلام كثير ليس هذا موضعه[2]. ومن كان منهما عالما لزمه الحد.

قال الرافعي: والجهل بتحريم وطء المغصوبة قد يكون (للجهل)[3] بتحريم الزنا مطلقا، وقد يكون لتوهم حلها خاصة لدخولها بالغصب في/[4] ضمانه. و لا يقبل دعواهما إلا من قريب عهد بالإسلام أو ممن نشأ في (موضع بعيد)[5] عن المسلمين. وقد يكون لاشتباهها عليه، فلا يشترط في الدعوى ما ذكرناه[6]. (وكذلك)[7] لا يشترط هذا إذا وقع الوطء من المشتري من الغاصب جاهلا أنها مغصوبة.[8]

وهذا في الوطأة الواحدة، أما إذا تكرر ذلك من الغاصب أو المشتري منه، فإن (كان)[9] في حالة الجهل لم يجب إلا مهر واحد لأن الجهل شبهة واحدة مطردة[10]. وإن كان عالما (وجب)[11] المهر لكونها مستكرهة. أو على القول بالوجوب (مع)[12] طواعيتها فوجهان: أحدهما الاكتفاء بمهر واحد. وأصحهما يجب لكل مرة مهر.[13]

---

1) وفي (أ): كان.
2) حكى الرافعي في ذلك وجهين، وذكر أن الراجح أنه يفرد أرش البكارة من المهر، فيلزمه مهر مثلها ثيبا وأرش الافتضاض. (انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٢).
3) وفي (ج): الجهل.
4) نهاية لوحة (١٥١) من نسخة (د).
5) وفي (أ): بادية بعيدة.
6) انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٣.
7) وفي (ب): ولذلك.
8) انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٣.
9) وفي (ج): حال.
10) فأشبه ما إذا وطئ في النكاح الفاسد مرارا. (انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٤).
11) وفي (أ،د): ووجب.
12) وفي (ج): في.
13) انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٤.

ومثلها إذا وطئ الأب جارية الابن مرارا من غير إحبال، وفيه وجهان: أحدهما أنه يجب بكل مرة مهر لتعدد الإتلاف في ملك الغير. وأشبههما أنه لا يجب إلا مهر واحد، لأن الشبهة وهي وجوب الإعفاف واحدة.(١)

وخص في التهذيب (الخلاف)(٢) بما إذا اتحد المجلس، وحكم (بالتكرر)(٣) عند اختلافه.(٤)

واتفقوا على أن الوطء في النكاح الفاسد وإن تعدد لا يقتضي إلا مهرا واحدا. ومن وطئ بشبهة ثم زالت، ووطئها بشبهة أخرى وجب لكل منهما مهر.

ووطء أحد الشريكين الجارية المشتركة، (ووطء)(٥) السيد المكاتبة مرارا، كوطء الأب جارية الابن فيه الخلاف.(٦)

وقد ذكر الإمام مسألة وطء الغاصب، أو المشتري منه المتقدمة والوجهين عند العلم إذا وطئها مستكرهة،/(٧) أو قلنا(٨) [بأنه](٩) يجب (المهر مع)(١٠) الطواعية، وأن أصحهما تعدد المهر بتعدد المرات، لأن الوجوب (ههنا)(١١) لإتلاف منفعة البضع (فيتعدد)(١٢) بتعدد الإتلاف.

---

١) انظر: الروضة ٥/٦١٠.
٢) وفي (ب): الحلاق.
٣) وفي (أ): بالتكرار.
٤) انظر: الروضة ٥/٦١٠.
٥) وفي (أ،د): ووط.
٦) انظر: روضة الطالبين ٥/٦١٠.
٧) نهاية لوحة (١٠٣) من نسخة (أ).
٨) وفي (أ): وقلنا.
٩) ساقطة في (أ).
١٠) وفي (ج): مهر المثل في.
١١) وفي (أ): هنا.
١٢) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: يتعدد.

ثم قال: ومقتضى هذا الحكمُ (بتعدد)[١] المهر في صورة الجهل أيضا لأن الإتلاف الذي هو سبب الوجوب حاصل فلا معنى (للإحالة)[٢] على الشبهة. وإنما يحسن اعتماد الشبهة حيث لا يجب المهر لولا الشبهة. ثم قال: وهذه لطيفة (يقضي)[٣] منها العجب.

قال الرافعي: وإن وطئها مرة جاهلا ومرة عالما وجب مهران.[٤]

ومنها: إذا أخبر الشفيعَ[٥] مخبرٌ بصفة/[٦] البيع وكذب فيه بأن قال: باع الشريك نصيبه بألف فبان بخمسمائة، أو قال: باع من زيد وكان من غيره، أو قال: باع بالدراهم فبان بالدنانير ونحو (ذلك)[٧]، (فعفا)[٨] الشفيع عن حقه لم يلزمه بل يبقى حقه[٩]. ولو باع/[١٠] نصيبه ولم يعلم ببيع شريكه ففيه وجهان: أحدهما أنه على شفعته، لأنه كان عند البيع شريكا (ولم)[١١] يرض (بسقوطها)[١٢]. وأشبههما أن شفعته بطلت لزوال السبب المقتضي لها، وهو الشركة.[١٣]

ومنها: إذا أخر المشتري رد المعيب، أو الشفيعُ الأخذ بالشفعة، وادعى

---

١) وفي (ج): يتعدد.
٢) وفي (ج): للإخالة.
٣) وفي (ج،د): يقتضي.
٤) انظر: فتح العزيز ١١/٣٣٤.
٥) الشفيع: من الشفعة بمعنى الضم والزيادة، قال ابن منظور: الشفعة في الملك من الزيادة، لأن الشفيع يضم المبيع إلى ملكه.
والشفعة شرعا: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. (انظر: لسان العرب ٨/١٨٤، مغني المحتاج ٢/٢٩٦).
٦) نهاية لوحة (١٢١) من نسخة (ب).
٧) وفي (ا): ذاك.
٨) وفي (ج): فعي.
٩) انظر: فتح العزيز ١١/٤٩٥، روضة الطالبين ٤/١٩٠.
١٠) نهاية لوحة (١٠٦) من نسخة (ج).
١١) متكررة في (ج).
١٢) وفي (ج): بسقوطهما.
١٣) انظر: فتح العزيز ١١/٤٩٧، روضة الطالبين ٤/١٩١.

كل منهما الجهل بثبوت ذلك له فيقبل منه إن كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في برية لا يعرفون الأحكام. وإن قال كل منهما: لم أعلم أن ذلك على الفور وتبطل بالتأخير، قالوا يقبل قوله لأن ذلك مما يخفى على العوام.(١)

وأما الأمة إذا (عتقت)(٢) تحت عبد وأخرت الفسخ، فإن ادعت الجهل بالعتق فالقول قولها مع يمينها إن لم يكذبها ظاهر (الحال)(٣). كما إذا كانت مع السيد في بيته ويبعد خفاء العتق عليها فحينئذ يصدق الزوج. ومنهم من حكى فيه خلافا. وإن ادعت الجهل بأن العتق يثبت لها الخيار فقولان، أصحهما التصديق وتعذر بذلك لأن هذا لا يعرفه إلا الخواص. بخلاف خيار العيب فإنه مشهور يعرفه كل (أحد)(٤).(٥)

وإن ادعت الجهل بأن الخيار على الفور، قال الغزالي: لم تعذر(٦). ووجهه الرافعي بأن من علم ثبوت أصل الخيار علم كونه على الفور. ثم قال: لم أر تعرضا لهذه الصورة في سائر كتب الأصحاب. نعم صورها العبادي في (الرقم)(٧) وأجاب: إن كانت قديمة عهد بالإسلام وخالطت أهله لم (تعذر)(٨). وإن كانت حديثة عهد ولم تخالط أهله فقولان.(٩)

وقال في أواخر كتاب اللعان: إذا أخر النفي بعد علمه بالولادة (وقال: لم)(١٠) أعلم أن لي حق النفي، فإن كان فقيها لم يقبل/(١١) [قوله](١٢).

---

١) انظر: روضة الطالبين ٣/١٣٥.
٢) وفي (ب،د): اعتقت.
٣) وفي (ج): الحالة.
٤) وفي (ج): واحد.
٥) انظر: الحاوي ٩/٣٦١، روضة الطالبين ٥/٥٢٧
٦) انظر: روضة الطالبين ٥/٥٢٧
٧) وفي (ج): الرقمي.
٨) وفي (أ): يعذر.
٩) انظر: نفس المرجع.
١٠) وفي (ج): وقالم.
١١) نهاية لوحة (١٥٢) من نسخة (د).
١٢) ساقطة في (د).

وإن كان (حديث)[1] عهد بالإسلام أو (ناشئا)[2] في بادية بعيدة قبل. وإن كان من العوام الناشئين في بلاد الإسلام ففيه وجهان كما سبق في خيار العتق[3].

وتبعه النووي على ذلك كله[4] مع جزمهما في الرد بالعيب وفي الشفعة بما تقدم[5]. وهو تناقض عجيب كما تراه.

وقد زاد صاحب التنبيه[6] في مسألة النفي[7]: أنه إذا جهل أن النفي على الفور، وجعله كجهل أن له النفي[8]. ولم يقل إن كان فقيها. بل قال: إن كان ممن يجالس العلماء لم يقبل منه[9]. وهو قدر زائد على كونه فقيها. وأقره النووي عليه في التصحيح.

والجمع بين هذه المواضع [متعذر][10].

---

1) وفي (أ): قريب.
2) وفي (د): نشأ.
3) سبق ذلك في ص١١٢.
4) انظر: روضة الطالبين ٦/٢٣٥.
5) تقدم ذلك في ص ١١١.
6) هو الشيخ أبو إسحاق، إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الشيرازي الشافعي. ولد بفيروز آباد سنة (٣٩٣)هـ، ونشأ بها ثم رحل إلى شيراز ثم إلى بغداد. قرأ الفقه على جماعة منهم أبو عبد الله البيضاوي والقاضي أبو الطيب الطبري، والأصول على أبي حاتم القزويني. وله مصنفات منها: التنبيه، والمهذب في الفقه، والتبصرة واللمع في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٤٧٦)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/١٧٢، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٣٨).
7) أي نفي نسب المولود.
8) حيث قال: وإن قال لم أعلم أن لي النفي، أو لم أعلم أن النفي على الفور. (انظر: التنبيه ص ١٩١.
9) انظر: التنبيه ص ١٩١).
10) ساقطة في (د).

ومنها: ما تقدم فيمن خاطب زوجته بالطلاق وهو يظنها أجنبية[١]، (أو أمته)[٢] كذلك[٣] أنه يقع عليه الطلاق والعتق[٤]. وفيه احتمال (للإمام).[٥]

(وقال)[٦] الغزالي في البسيط: كان بعض المذكرين في زماننا يلتمس من أهل المجلس (مكرمة)[٧] مالية فلم تنجح طلبته وطال انتظاره، فقال (متبرما):[٨] قد طلقتكم (ثلاثا)[٩]. (وكانت)[١٠] زوجته فيهم وهو لا يدري. فأفتى الإمام بوقوع الطلاق. وفي القلب منه شيء[١١]. (وقال)[١٢] الرافعي بعد حكاية هذا:[١٣] ولك أن تقول: ينبغي أن لا يقع الطلاق في هذه الصورة وإن أوقعناه فيما إذا خاطب بالطلاق وهو لا يدري أنها زوجته، لأن قوله قد: طلقتكم، لفظ عام. واللفظ العام يقبل الاستثناء باللفظ والنية. ألا (ترى)[١٤] أنه لو حلف لا يسلم على زيد، فسلم على قوم (هو)[١٥] فيهم واستثناه بلفظه أو بقلبه لم (يحنث)[١٦].

---

١) تقدم ذلك في ص ١٠٢.
٢) وفي (ا): وأمته.
٣) أي إذا خاطبها بالعتق وهو لا يدري أنها أمته.
٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٥١.
٥) وفي (ا): الإمام.
٦) وفي (ا): قال.
٧) وفي (ب،د): تكرمة.
٨) وفي (ج): متبريا.
٩) ساقطة في (ج).
١٠) وفي (ا): وكان.
١١) انظر: روضة الطالبين ٦/٥١-٥٢.
١٢) وفي (ب): قال.
١٣) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٢.
١٤) وفي (ا،ج): يرى.
١٥) وفي (ا): وهو.
١٦) وفي (ج): يحنت.

وإذا كان عنده (أن)[1] امرأته ليست في القوم كان مقصده من القوم غيرها، فيكون مطلقا لغيرها لا لها، كما أنه إذا استثنى زيدا بقلبه وكان المقصود غيره كان مسلما على غير زيد.[2]

واعترض النووي على هذا بأن [في][3] مسألة السلام (علم)[4] كون زيد فيهم واستثناه بقلبه، وهنا لم يستثن امرأته، واللفظ شامل لها ولم يخرجها. وعلى الإمام بأن الواعظ لم (يقصد)[5] بقوله: طلقتكم، معنى الطلاق القاطع للنكاح. وقد قالوا لا بد من قصد لفظ الطلاق لمعناه. و لا يكفي قصد لفظه من غير قصد معناه. وأيضا فقوله: طلقتكم، خطاب رجال، والأظهر أنه لا يدخل النساء في خطاب الرجال [إلا بدليل][6]. فلم تدخل امرأته فيه فلا يقع عليه (الطلاق[7]).[8]

ومنها: إذا قال الغاصب لمالك العبد المغصوب: اعتق (عبدي)[9] هذا، فأعتقه المالك جاهلا أنه (عبده)[10] فالصحيح أنه يعتق[11]. وفيه وجه أنه لا يعتق لأنه لم يقصد قطع ملك نفسه.[12]

---

[1]) وفي (أ): أو.

[2]) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٢.

[3]) ساقطة في (أ).

[4]) وفي (ج): على.

[5]) وفي (ج): يقصده.

[6]) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).

[7]) وفي (أ،د): طلاق.

[8]) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٢-٥٣.

[9]) وفي (أ): عبدك. وفي (ج): عبد.

[10]) وفي (ج): عبد.

[11]) لأن العتق لا يبطل بالجهل. (انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٥).
وعلى هذا هل يبرأ الغاصب عن الضمان؟ فيه وجهان: أحدهما أنه لا يبرأ، بل يرجع المالك عليه بالغرم لأنه لم يرض بزوال ملكه. وأصحهما أنه يبرأ، لانصرافه إلى جهة صرفه إليها بنفسه وعادت مصلحتها إليه. (انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٦).

[12]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٥، وروضة الطالبين ٤/١٠١.

ومنها: إذا لُقّن الأعجمي لفظ الطلاق بالعربية وهو لا يعرف (معناه)[1]، اتفقوا [على][2] أنه لا يقع طلاقه كما لو لقن كلمة الكفر فتكلم بها وهو لا يعرف معناها لا يحكم بكفره.[3]

(قال)[4] المتولي: وهذا إذا لم يكن له مع أهل ذلك اللسان اختلاط، فإن كان لم يصدق في الحكم ويُدَيّن فيما بينه وبين الله تعالى[5]. فلو قال العجمي: أردت بهذه الكلمة معناه بالعربية ففيه وجهان: قال (الماوردي)[6]: يقع[7]. وقال الشيخ (أبو حامد)[8]: لا يقع، لأنه إذا لم يعرف/[9] معنى اللفظ/[10] لم يصح قصده. وصححه الرافعي.[11]

ولو قال: لم أعلم أن معنى هذه الكلمة قطع (النكاح)[12] لكن نويت بها الطلاق وقصدت قطع النكاح لم يقع (الطلاق)[13]، كما لو خاطبها بكلمة لا معنى لها وقال أردت الطلاق.[14]

---

1) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: معناها.
2) زائدة في (ج).
3) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٣.
4) وفي (د): فقال.
5) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٣.
6) وفي (ج): الماوري.
7) انظر: الحاوي ١٠/٢٢٧.
8) وفي (ج): أبو محمد.
9) نهاية لوحة (١٢٢) من نسخة (ب).
10) نهاية لوحة (١٠٤) من نسخة (أ).
11) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٣.
12) وفي (أ): للنكاح.
13) وفي (أ): للطلاق.
14) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٣.

ومنها: لو أمر السيد عبده الأعجمي الذي يرى طاعة السيد واجبة عليه في كل ما يأمره به ويبادر (إلى الامتثال)[١]، بقتل رجل ظلما، لم يجب على العبد شيء لأنه كالآلة. والقصاص أو الدية على السيد[٢]. وفي تعلق المال برقبة العبد وجهان: أصحهما المنع، لأنه كالآلة المستعملة.[٣]

ومنها: إذا قتل شخصا على ظن أنه كافر بأن كان (عليه)[٤] زيّ (الكفار)[٥] أو رآه يعظم آلهتهم (فكان)[٦] مسلما، فإن كان في دار الحرب فلا قصاص وعليه الكفارة[٧] لما تقدم أنها من خطاب الوضع. وفي الدية وجهان، أصحهما لا تجب للجهل ووضوح العذر. وإن كان ذلك في دار الإسلام وجبت الدية والكفارة. وفي القصاص قولان، أظهرهما الوجوب.[٨]/[٩]

ومنها: إذا قتل من عهده مرتدا وظن أنه لم يسلم وكان قد أسلم، نص على أنه يجب فيه القصاص[١٠]. ونص فيما إذا قتل من عهده/[١١] ذميا أو عبدا وكان قد أسلم أو عتق أنه لا يجب[١٢]. فقيل في الجميع قولان. وقيل بظاهر النصين لأن المرتد يحبس (و لا)[١٣] يخلى، فقاتله مقصر بخلاف الذمي

---

١) وفي (أ): بالامتثال.
٢) انظر: انظر: الأم ٦/٤٤، روضة الطالبين ٧/٢١.
٣) والوجه الآخر أنه يتعلق المال برقبة العبد لأنه المتلف. (انظر: نفس المرجع).
٤) وفي (ج): على.
٥) وفي (ج): الكافر.
٦) وفي (أ): وكان.
٧) انظر: الأم ٦/٣٧.
٨) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٦.
٩) نهاية لوحة (١٠٧) من نسخة (ج).
١٠) انظر: الأم ٦/٣٩، روضة الطالبين ٧/٢٦.
١١) نهاية لوحة (١٥٣) من نسخة (د).
١٢) قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: فإذا قامت لمرتد بينة أنه أظهر الإيمان ثم قتله رجل يعلم توبته أو لا يعلمها فعليه القود، كما عليه القود في كافر أظهر الإيمان فلا يعلم إيمانه، وعبد عتق و لا يعلم عتقه ثم قتلهما فيقتل بهما في الحالين في بلاد الإسلام. (انظر: الأم ٦/٣٩).
١٣) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: فلا.

والعبد. وقيل يجب القصاص في الجميع، وهو الأظهر عند المتأخرين وإن ثبت الخلاف. كما لو علم تحريم الزنا وجهل وجوب الحد.(١)

أما إذا عهده حربيا وظن أنه لم يسلم فقتله وكان قد أسلم، فمنهم من جعله كالمرتد، ومنهم من قطع بأنه لا قصاص لأن المرتد لا يخلى والحربي [قد](٢) يخلى بالمهادنة(٣)، ويخالف الذمي والعبد، (فإن)(٤) ظنه لا يفيد حل القتل. ولو ظنه قاتل أبيه فقتله فبان خلافه فقولان، أظهرهما وجوب القصاص.(٥)

ومنها: المسألة المتقدمة(٦) في (مباحث)(٧) الأسباب (الفعلية)(٨)، إذا وجب له القصاص في اليمين فقال: أخرج يمينك، فأخرج اليسار عمدا فقطعها على ظن أنها تجزئ عن اليمين، والأصح فيها سقوط القصاص عن اليمين ويعدل مستحقها إلى الدية. وتكون اليسار هدرا بالإباحة.(٩)

---

١) قال النووي رحمه الله: والمذهب وجوب القصاص في الجميع. (انظر: روضة الطالبين ٧/٢٧).

٢) ساقطة في (ج).

٣) المهادنة: من الهدنة، وهي في اللغة السكون والمصالحة. يقال: هدنت القوم أي سكنتهم عن شيء بكلام أو بإعطاء عهد.
وشرعا: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره. (انظر: القاموس المحيط ٤/٢٧٩، المصباح المنير ص ٢٤٣، مغني المحتاج ٤/٢٦٠).

٤) وفي (أ): بأن.

٥) لأنه يلزمه التثبت حيث لم يعهده قاتلا حتى يستصحبه. (انظر: روضة الطالبين ٧/٢٧).

٦) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب

٧) وفي (د): مباحت.

٨) وفي (ب): اللفظية.

٩) انظر: روضة الطالبين ٧/١٠١.

ومن صور هذه [المسألة][١] ما إذا قال المقتص منه: (دهشت)[٢] فأخرجت اليسار وظني أني (أخرجت)[٣] اليمين، فللمقتص في فعله أحوال:[٤]

(إحداها)[٥]: أن يقول ظننت أن المخرج قصد الإباحة. قال البغوي: فيجب القصاص كمن قتل رجلا وقال ظننت أنه أذن لي في القتل. قال الرافعي: وهو (المتوجه[٦]).[٧]

والثانية: أن يقول علمت أنها اليسار وأنها لا تجزئ، فيجب القصاص على (الأصح)[٨]، لأنه لم يوجد من المخرج بذل.

والثالثة: أن يقول ظننت أن اليسار تجزئ، فلا قصاص على المشهور. وفيه احتمال للإمام.

والرابعة: أن يقول ظننتها اليمين فلا قصاص على المذهب. وفيه وجه.

ومنها: إذا عفا أحد الورثة عن القصاص فقتله الآخر جاهلا بعفوه ففيه خلاف. والأرجح وجوب القصاص[٩]. كما في من قتل من عهده مرتدا وكان [قد][١٠] أسلم. وللمسألة تقسيم ليس هذا موضعه.

---

١) ساقطة في (د).
٢) وفي (د): ذهشت.
٣) وفي (ا): أخرج.
٤) انظر هذه الأحوال في روضة الطالبين ٧/١٠١ـ١٠٢.
٥) وفي (ج): أحدها.
٦) وفي (ج): المتجه.
٧) انظر: روضة الطالبين ٧/١٠٢.
٨) وفي (ا): للأصح.
٩) انظر: الأم ٦/١٦، روضة الطالبين ٧/٨٥.
١٠) زائدة في (ج).

ومنها: إذا وكل شخصا في استيفاء ماله من القصاص وغاب فعفا الموكل ثم اقتص الوكيل جاهلا بعفوه. فالمذهب المنصوص عليه أنه لا قصاص(١) [عليه](٢). وحكى الشيخ أبو محمد في (السلسلة)(٣) قولا مخرجا أنه يجب، وضعفوه(٤). وفي الدية قولان(٥). فإن لم نوجبها فتجب الكفارة على الأصح(٦). والله أعلم.

---

١) انظر: مختصر المزني ٨/٣٤٦.
٢) زائدة في (ج).
٣) وفي (د): المسألة. وهو خطأ. (انظر: روضة الطالبين ٧/١١٢).
٤) انظر: روضة الطالبين ٧/١١٢.
٥) أظهرهما أن الدية تجب لأنه بان أنه قتله بغير حق. (انظر: نفس المرجع، ومختصر المزني مع الأم ٨/٣٤٦).
٦) انظر: روضة الطالبين ٧/١١٢.

(الفصل)(١) الثالث

فيما يتعلق بالإكراه، وفيه أبحاث:-

الأول: أطلق جماعة من أئمتنا في كتبهم الأصولية أن المكره مكلف بالفعل (الذي)(٢) أكره عليه(٣). ونقلوا الخلاف فيه عن المعتزلة.(٤)

وفصل [الإمام](٥) فخر الدين الرازي وأتباعه فقالوا: إن انتهى الإكراه إلى حد الإلجاء كمن يحمل ويدخل به الدار فلا يتعلق به حكم. وإن لم ينته إلى ذلك فهو مختار وتكليفه جائز عقلا وشرعا.(٦)

ومثل الآمدي الإلجاء بأن يصل إلى حد الاضطرار، ويصير نسبة ما يصدر عنه نسبة حركة المرتعش(٧). وهذا أوسع مجالا من المثال المتقدم. ويكون ذلك بقوة الفعل المقتضي للإكراه من الضرب ونحوه.

ومعتمد (الأصحاب)(٨) في أن المكره مكلف، أن الإمكان والتمكين إذا حصلا صح التكليف. وهما حاصلان للمكره حالة الإكراه لأن الفعل الذي أكره عليه يمكن إيقاعه وهو قادر عليه، وإن كان الداعي إليه (شيئا)(٩) آخر فلا يمنع

---

١) وفي (أ): الباب.

٢) مكررة في (ج).

٣) قال الغزالي: لأن شرط التكليف السماع والفهم وذلك موجود في المكرَه لأنه يفهم، وفعله في حيز الإمكان إذ يقدر على تحقيقه وتركه. فإن أكره على أن يقتل جاز أن يكلف ترك القتل لأنه قادر عليه وإن كان فيه خوف الهلاك. (انظر: المستصفى ١/٩٠).

٤) انظر: المستصفى ١/٩٠، نهاية السول ١/٣٢٤.

٥) زائدة في (ج).

٦) انظر: المحصول ١/٣٣٣، الإحكام للآمدي ١/١٤٢.

٧) انظر: الإحكام للآمدي ١/١٤٢.

٨) وفي (أ): للأصحاب.

٩) وفي (ج): سببا.

صدوره (منه)[1] وجود الإكراه.[2]

وينبني على هذا إكراه الحربي والمرتد على الإسلام، فإنه يعتد بذلك منهما وإن كان من تحت السيف[3]. ولإمام الحرمين عليه إشكال.[4]

وقال الغزالي: الامتثال إنما يكون طاعة إذا كان (الانبعاث)[5] إليه بباعث الأمر (والتكليف)[6] دون (باعث)[7] الإكراه. فإن أقدم للخلاص من سيف المكره لم يكن مجيبا داعي الشرع./[8] وإن انبعث (بداعي)[9] الشرع بحيث كان يفعله لولا (الإكراه)[10] لم يمتنع وقوعه طاعة وإن وجد صورة التخويف.[11]

قلت: وبقي هنا قسم ثالث، وهو أن يكون الباعث مجموع الأمرين. ونظر الفقيه إنما هو في الاعتداد بذلك ظاهرا (وترتيب)[12] الحكم الشرعي لا في نفس الأمر، لأن ذلك مبني على ما يطلع الله عليه من إخلاص وعدمه أو (إشراك)[13]. والله أعلم.

---

[1] وفي (ج): من.

[2] انظر: المستصفى ١/٩٠.

[3] لأنه إكراه بحق. (انظر: المجموع ٩/١٥٩، روضة الطالبين ٦/٥٣ـ٥٤.

[4] وهو أن الحربي إذا أكره على الإسلام فنطق بالشهادتين تحت السيف حكم بإسلامه باتفاق الطرق مع ما فيه من الغموض من جهة المعنى، لأن كلمتي الشهادتين نازلتان في الإعراب عما في الضمير منزلة الإقرار. والظاهر ممن يقولها تحت السيف أنه كاذب في إخباره. والله أعلم. (انظر: المجوع ٩/١٥٩ـ١٦٠).

[5] وفي (ج): الانبعات، وهو تصحيف.

[6] وفي (ج): التكلبف.

[7] وفي (ج): باعت.

[8] نهاية لوحة (١٢٣) من نسخة (ب).

[9] وفي (ج): بداع.

[10] وفي (ج): أكره.

[11] انظر: المستصفى ١/٩١.

[12] وفي (ج): ويترتب.

[13] وفي (ج): اشتراك.

الثاني [1]: اختلفت عبارة الأصحاب/ [2] فيما به يحصل (الإكراه)[3]. ويتحصل منه وجوه:-

أحدها: أنه التخويف بالقتل فقط.[4]

والثاني: به أو بقطع طرف أو ضرب يخاف منه الهلاك.[5]

والثالث: أنه يلحق بذلك أيضا الضرب الشديد (والحبس)[6]. وأخذ المال وإتلافه، والاستخفاف بالأماثل وإهانتهم على ملإ من الناس. لكن (التخويف)[7] بالقتل والقطع لا يختلف باختلاف الناس بخلاف التهديد بالضرب/[8] والحبس (والاستخفاف) [9]. وكذلك أخذ المال عند المحققين[10]. (وهو)[11] اختيار (جمهور)[12] العراقيين، وصححه الرافعي.[13]

والرابع: أنه لا يحصل إلا إذا خوفه بما يسلب الاختيار ويجعله كالهارب من الأسد. فيخرج عنه التخويف بالحبس وأخذ (المال)[14]، وكذلك (بالإيلام)[15]

---

1) أي المبحث الثاني من مباحث الإكراه عند المؤلف. / وانظر هذا المبحث في روضة الطالبين ٦/٥٥-٥٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٩-٣٦١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٩-٣٧١.
2) نهاية لوحة (١٥٤) من نسخة (د).
3) وفي (أ): للإكراه.
4) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٥.
5) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٦.
6) وفي (ج): أو الحبس.
7) وفي (ج): التخوفيف، وهو تحريف.
8) نهاية لوحة (١٠٥) من نسخة (أ).
9) وفي (ج): الاستحقاق.
10) أي لا يختلف باختلاف الناس. (انظر: روضة الطالبين ٦/٥٦).
11) وفي (أ،ب): وهذا.
12) وفي (أ): خمهور، وهو تصحيف.
13) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٦.
14) وفي (ج): الأموال.
15) وفي (ج): الايلام.

الشديد. لكن لو فعل به بعضه كان إكراها [على هذا[1] الوجه][2].[3]

والخامس: أنه لا يحصل إلا بعقوبة تتعلق ببدن المكره خاصة بحيث لو أوقعه به تعلق به القصاص. وهو اختيار القاضي حسين[4]، لكن ألحق به التهديد بحبس في قعر بئر يغلب منه الموت دون مطلق الحبس.[5]

والسادس: إنما يحصل بالتخويف بعقوبة شديدة تتعلق ببدنه، فيخرج عنه/[6] الاستهانة وأخذ المال ونحو ذلك.[7]

(والسابع)[8]: وهو اختيار النووي[9]، أن ضابطه الإكراه على فعل يؤثر العاقل الإقدام عليه حذرا مما (يهدد)[10] به. وذلك [يختلف][11] باختلاف الأشخاص والأفعال المطلوبة (والأمور)[12] المخوف بها. (فقد)[13] يكون الشيء إكراها في شيء دون غيره، (وفي)[14] حق شخص دون آخر.

فالإكراه على الطلاق يكون بالتخويف بالقطع (وبالحبس)[15] الطويل وبالضرب الكثير، وكذلك المتوسط لمن لا يحتمله بدنه ولم (يعتده)[16].

---

1) كلمة: (هذا) ساقطة في (ج).
2) ما بين المعكوفتين ساقط من (ب).
3) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٩.
4) نسبه إليه النووي في الروضة ٦/٥٧، وابن الوكيل في الأشباه والنظائر ٢/٣٦٠.
5) انظر: نفس المرجعين.
6) نهاية لوحة (١٠٨) من نسخة (ج).
7) انظر: نفس المرجعين.
8) وفي (ج): السابع.
9) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٧.
10) وفي (أ): تهدده، وفي (ب،د): تهدد.
11) ساقطة في (ج).
12) وفي (ج): الأمر.
13) وفي (ج): قد.
14) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: في.
15) وفي (ج): والحبس.
16) وفي (أ): تعبده.

(وبتخويف) [1] ذوي المروءة بالصفع في الملإ وتسويد الوجه ونحوه. وكذلك التخويف بقتل الوالد أو الولد في حق عموم الناس [على الصحيح][2]. وبقتل ابن العم لا يقتضي إكراها. وفي غيرهما من المحارم وجهان، وفيه نظر. بل ينبغي أن يكون التخويف بقتل الأقارب سوى الوالد والولد مما يختلف باختلاف الأشخاص.

وكذلك أيضا (قالوا)[3]: إن التخويف بأخذ المال (ليس إكراها في حق الطلاق. وفيه أيضا نظر. لأن المال)[4] إذا عظم خطر القدر المهدد به بالنسبة إلى المكره ينبغي أن يكون إكراها.

وأما الإكراه على الكفر والقتل وغير ذلك من الكبائر فلا يكون (بالتهديد)[5] بالحبس وإتلاف المال على هذا الوجه. وكذلك قالوا في قتل الولد وفيه نظر.

وإن [كان][6] الإكراه على بيع أو شراء أو إتلاف مال (لأجنبي)[7]، فالتخويف بجميع ذلك إكراه. ومنهم من استثنى التخويف بأخذ المال فقال لا يكون إكراها في إتلاف المال، وهو ضعيف.

وأما (التهديد)[8] بالنفي عن البلد فإن كان فيه تفريق بينه وبين أهله فهو كالحبس الدائم، وإن لم يكن ذلك فوجهان، (والأصح)[9] أنه إكراه لأن مفارقة الوطن شديدة. (ولذلك)[10] جعل التغريب عقوبة للزاني[11].

---

١) وفي (ب): وتخويف.
٢) ساقطة في (ا). / وانظر روضة الطالبين ٥٦/٦.
٣) وفي (ج): قالوا أيضا.
٤) ما بين القوسين مكرر في (ب)، حيث كتبت العبارة في الهامش تصحيحا.
٥) وفي (ج): التهديد.
٦) ساقطة في (ج).
٧) وفي (ا): الأجنبي.
٨) وفي (د): التهد.
٩) وفي (ج): الأصح.
١٠) هكذا في (د) ؛ وفي بقية النسخ: وكذلك.
١١) انظر: روضة الطالبين ٥٧/٦.

وهذا يقتضي أن النفي إنما يكون إكراها فيمن كان (عن)[1] وطنه.

وأما تهديد المرأة بالزنا، فقال المراوزة لا يكون إكراها. وقال العراقيون: إن قصد بذلك الشناعة [عليها][2] وإظهاره للناس فهو إكراه. وينبغي أن يكون [ذلك][3] مما يختلف بالأشخاص.

وجعل البغوي التخويف باللواط (كالتخويف)[4] بإتلاف المال (وتسويد)[5] الوجه. فقال: لا يكون ذلك إكراها على القتل والقطع. (وفي)[6] كونه إكراها في الطلاق والعتاق وإتلاف المال وجهان.[7]

قلت: وينبغي أن يلحق بالزنا في حق المرأة. بل هو (أشنع)[8] منه وأولى بأن يكون إكراها. فهذا التفصيل كله على الوجه الذي اختاره النووي[9] رحمه الله [تعالى].[10]

---

[1] وفي (ج): غير.
[2] ساقطة في (ج).
[3] ساقطة في (ج).
[4] وفي (ا): كالتجويف.
[5] وفي (د): وتسديد.
[6] وفي (ب): في.
[7] انظر: روضة الطالبين ٦/٥٧.
[8] وفي (اهد): أبشع.
[9] انظر: روضة الطالبين ١٠/٥٧.
[10] زائدة في (ج).

و لا بد في ذلك كله من أمور :-

أحدها : أن يكون المكرِه قادرا على (تحقيق)[1] ما (يهدد)[2] به إما لولاية أو تغلب أو فرط هجوم.

وثانيها : أن يكون المكرَه عاجزا عن الدفع عن نفسه، إما (بمقاومة)[3] أو (استعانة)[4] بالغير أو فرار. فمتى قدر على شيء من ذلك فلم يفعله لم يكن مكرها.

(وثالثها): أن يكون الأمر (المتهدد)[5] [به][6] مما يحرم على المكره تعاطيه (منه)[7]. فلو قال ولي القصاص للجاني: طلق امرأتك وإلا اقتصصت منك، لم يكن ذلك إكراها./[8]

ورابعها : أن يكون (المتهدد)[9] به عاجلا ويغلب على ظن المكلف بأنه يوقعه به ناجزا إن لم يفعل ما أمره به. فلو قال: أقتلك غدا (أو/[10] نحو)[11] ذلك لم يكن إكراها[12]. والله أعلم.

---

1) وفي (ا): نحقيق.
2) وفي (ب،د): تهدد.
3) وفي (ج): لمقاومة.
4) وفي (ا،ب): استغاثة.
5) وفي (ا): المهدد.
6) ساقطة في (ب،د).
7) مكررة في (ج).
8) نهاية لوحة (١٢٤) من نسخة (ب).
9) وفي (ا): المهدد.
10) نهاية لوحة (١٥٥) من نسخة (د).
11) وفي (ب،ج): ونحو.
12) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٥،٥٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٦١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧١.

الثالث[1] : قال الغزالي في (البسيط)[2] : الإكراه يسقط أثر التصرف عندنا إلا في خمسة مواضع :[3]

الأول : الإسلام، فإنه يجوز إكراه الحربي عليه ويصح إسلامه[4]. وفي إسلام الذمي المكره خلاف، والأصح أنه لا يصح.[5]

الثاني : الإرضاع، فلا يخرجه الإكراه عن كونه محرما لأنه منوط بصورة وصول اللبن إلى الجوف لا بالقصد.

الثالث : القتل، (يوجب)[6] القصاص على أحد القولين، لأن الإكراه لم يدفع الإثم.

الرابع : المكره على الزنا في أحد القولين، لأن حصول الانتشار دلالة على الاختيار، فإنه لا يحصل بالإكراه. ومأخذ القولين التردد في تصور الإكراه.

الخامس : إذا علق الطلاق على الدخول فأكره عليه، ففيه قولان، [مأخذهما][7] أن الصفة لا يشترط فيها قصد بل يكفي الاسم.

---

1) أي المبحث الثالث من مباحث الأكراه.
2) وفي (ج): الوسيط.
3) انظر: المجموع ٩/١٥٩.
4) لأنه إكراه بحق. (انظر: المجموع ٩/١٥٩).
5) إكراه الذمي على الإسلام إكراه بغير حق، لأننا شرطنا في عقد الذمة أن نقره على دينه. ولكنه إذا أكره على الإسلام فأسلم فهل يصح أسلامه؟ قال النووي: فيه طريقان: الأول لا يصح وجها واحدا. والثاني: فيه وجهان حكاهما الإمام في الطلاق، أصحهما باتفاق الأصحاب لا يصح. (انظر: المجموع ٩/١٥٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٦).
6) وفي (ج): بموجب.
7) ساقطة في (ا).

ثم قال: (والاستثناء)(١) على التحقيق يرجع إلى الإسلام فقط. وإلى القتل على قول. وأما ما عداه فسببه عدم تصور الإكراه (أو عدم)(٢) اشتراط القصد. انتهى كلامه.

وقد بقيت مسائل أخر، منها: لو أكره المصلي حتى فعل أفعالا كثيرة فإن صلاته تبطل قطعا(٣). فالإكراه متصور (هنا)(٤) والقصد غير مشترط.

ومنها: إذا أكره المصلي أيضا على التحول عن القبلة، أو على ترك القيام في الفريضة مع القدرة عليه، فإنه يلزمه الإعادة لأنه عذر نادر.(٥) وهي كالتي قبلها.

ومنها: إذا أكره على الكلام في الصلاة فتكلم، فقولان، أصحهما تبطل صلاته.(٦)

ومنها: إذا أكره الصائم على/(٧) الأكل وغيره من المفطرات فقولان، (والأصح)(٨) أنه لا يفطر.(٩)

---

١) وفي (أ): فالاستثناء.
٢) وفي (ج): وعدم.
٣) انظر: المجموع ٩/١٦٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٢.
٤) وفي (أ): هنا.
٥) انظر: المجموع ٣/٢٦٣، ٩/١٥٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٢-٣٦٣.
٦) انظر: المجموع ٣/٢٦٣، الوسيط ٢/٦٥٦.
٧) نهاية لوحة (١٠٦) من نسخة (أ).
٨) وفي (أ): الأصح.
٩) لأن أثر فعله سقط بالإكراه ولهذا لا يأثم بالأكل. (انظر: المجموع ٦/٣٢٥).

الرابع[1]: الإكراه الذي يسقط أثر التصرف (هو)[2] ما يكون بغير حق. (فأما)[3] إذا كان بحق فلا ريب في رفع الإثم عن المكرِه وصحته من المكره إذا تعاطاه[4]. وفيه صور :-

منها: ما تقدم[5] من إكراه الحربي أو المرتد على الإسلام. وفي الذمي طريقان، منهم من قطع [بعدم][6] صحته. ومنهم من حكى وجهين. وأصحهما كذلك أيضا لأن عقد الذمة يقتضي تقريره.[7]

ومنها: إذا وجب [القتل][8] على أحد حدّا أو قصاصا لمن يعجز عن الاستيفاء بنفسه، وكذلك الجلد والقطع، وامتنع الحاضرون كلهم من (تعاطيه)،[9] فعين الإمام لذلك واحدا وأصرّ على الامتناع من غير عذر ظاهر فللإمام أن يكرهه على ذلك. وإذا فعله مكرها وقع الموقع لأن النية غير مشترطة فيه.[10]

ومنها: إذا امتنع من فعل الصلاة تكاسلا مع الاعتراف بوجوبها، قال المزني: يعزر ويحبس حتى يصلي[11]. فهو إكراه على الفعل. وقال الجمهور، وهو الصحيح: (يقتل)[12] على ذلك بعد الاستتابة. فلو صلّى عند التهديد

---

1) هذا هو المبحث الرابع من مباحث الإكراه عند المصنف.
2) وفي (أ): وهو.
3) وفي (ب): وأما.
4) انظر: روضة الطالبين ٥٣/٦، المنثور في القواعد ١٩٤/١.
5) راجع ص ١٢٢.
6) ساقطة في (ج).
7) انظر: المجموع ١٥٩/٩.
8) ساقطة في (د).
9) وفي (ب): تعاطيه.
10) انظر: قواعد الحصني (خ) لوحة ٦٨ (أ)، والمنثور في القواعد ١٩٤/١.
11) لم أقف على هذا القول في مظانّه في مختصر المزني، فلعله ذكره في موضع أو كتاب آخر لم أطلع عليه. ولكن نسبه إليه كل من الرافعي والنووي. (انظر: فتح العزيز ٢٩١/٥، المجموع ١٤/٣.
12) وفي (أ): فقتل.

بالقتل كان (مرتبا)[1] على الإكراه في المعنى. وقال ابن سريج: ينخس[2] بحديدة/[3] أو يضرب بخشبة ويقال له: صلّ و إلا قتلناك. و لا نزال نكرر عليه ذلك حتى يصلي أو يموت[4]. وهذا هو الإكراه بعينه.

(ويلتحق)[5] بهذه الصور كل من امتنع من عبادة واجبة تعينت عليه فأكره على فعلها كالوضوء وصلاة الجمعة إذا قلنا لا يقتل (بهما)[6]، وأركان الصلوات وفعل الصوم وأداء الزكاة وأشباه ذلك.[7]

ومنها: إذا أسلم الكافر على أكثر من أربع نسوة وأسلمن معه أو بعده أو كن كتابيات يحل نكاحهن، فيجب عليه اختيار أربع منهن وتعيين ذلك (لتقع)[8] الفرقة للباقيات. فإذا امتنع من ذلك أجبره القاضي (على ذلك)[9] (وأكرهه)[10] بالحبس والتعزير بما يراه من الضرب وغيره حتى يفعله. و لا يقوم غيره مقامه لأن ذلك راجع إلى شهوته. فإذا فعله مع الإكراه وقع الموقع قطعا.[11]

ومنها: إذا امتنع المولي بعد مضي المدة من (الفيئة)[12] أو الطلاق فقولان: الجديد أن القاضي يطلق عليه. والقديم أن الحاكم يحبسه ويعزره إلى أن يفيء أو يطلق.[13]

---

[1] وفي (ا): مترتبا.
[2] ينخس: أي يغرزه يقال: نخس الدابة أي غرز جنبها أو مؤخرها بعود أو نحوه. (انظر: لسان العرب ٦/٢٢٨).
[3] نهاية لوحة (١٠٩) من نسخة (ج).
[4] انظر: فتح العزيز ٥/٣١١–٣١٢، المجموع ٣/١٥.
[5] وفي (ب): ويلحق.
[6] وفي (ا): لهما.
[7] انظر: فتح العزيز ٥/٣١٣، المجموع ٣/١٤–١٥.
[8] وفي (ا): للقع.
[9] وفي (ا): عليه.
[10] وفي (ج): وإكراهه.
[11] انظر: المنهاج مع مغني المحتاج ٣/١٩٦، ١٩٩–٢٠٠.
[12] وفي (د): الفئة.
[13] انظر: الأم ٥/٢٨٩، مختصر المزني ٨/٣٠٤.

ومنها: إذا باع عبدا بشرط العتق وصححناه على الأصح(١)، فامتنع المشتري من العتق وفرعنا على أن العتق حق (لله)(٢) تعالى، وهو الأصح.(٣) قال صاحب التتمة: يتخرج على الخلاف في المولي إذا امتنع من الطلاق، فيعتقه القاضي على قول ويحبسه حتى يعتق على قول. وقال الإمام فيه احتمالان: أحدهما هذا. والثاني يتعين الحبس، يعني حتى يعتقه.(٤)

ومنها: إذا/(٥) امتنع من الإنفاق على رقيقه وبهيمته، فإن الإمام يجبره على بيعه أو صيانته من الهلاك بالعلف(٦). فإن لم يفعل ولم يكن له مال كلف بيع البعض منه للإنفاق على الباقي. وهل يكرهه القاضي عليه أو يبيع عليه؟ فيه ما تقدم في المولي إذا امتنع(٧). والمذكور في الرافعي والروضة أن القاضي يبيع عليه(٨). (وكذلك)(٩) جزما في الراهن إذا امتنع من الوفاء أو بيع الرهن عند حلول الدين أن الحاكم يبيع/(١٠) ذلك عليه(١١). والله أعلم.

---

١) في بيع الرقيق بشرط العتق ثلاثة أقوال في المذهب: أحدها وهو المشهور والصحيح، أن البيع صحيح والشرط لازم يلزم الوفاء به. والثاني أنه يصح البيع ويبطل الشرط فلا يلزم عتقه. والثالث أنه يبطل البيع والشرط جميعا كغيره من الشروط (انظر: المجموع ٩/٣٦٤).

٢) وفي (ب،د): الله.

٣) إذا بيع العبد بشرط العتق فالعتق المشروط حق لمن؟ فيه وجهان: أحدهما وهو الأصح أنه حق لله تعالى كالعتق الملتزم بالنذر. والثاني: أنه حق للبائع لأن اشتراطه يدل على تعلق غرضه به، والظاهر أنه يتسامح في الثمن إذا شرط العتق. (انظر: فتح العزيز ٨/٢٠١، المجموع ٩/٣٦٤).

٤) انظر: فتح العزيز ٨/٢٠١، المجموع ٩/٣٦٥.

٥) نهاية لوحة (١٥٦) من نسخة (د).

٦) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٢٣-٥٢٤.

٧) راجع ص ١٣١.

٨) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٢٣-٥٢٤.

٩) وفي (د): ولذلك.

١٠) نهاية لوحة (١٢٥) من نسخة (ب).

١١) انظر: فتح العزيز ١٠/١٢٧-١٢٨، روضة الطالبين ٣/٣٢٨.

وبيانه بصور :-

أحدها : الإكراه على الكفر إما بالقول أو بالفعل. أما القول فيجوز التلفظ به تقية[١] بشرط ألا يساعد القلب بالاعتقاد بل يكون مستمرا على (عقد)[٢] الايمان كما دل عليه القرآن العظيم[٣]. ولكن هذا الاستمرار هل هو باستحضار البقاء على الايمان حالة التلفظ بالكفر مكرها (أو يكتفى فيه)[٤] بالاستصحاب الحكمي؟ فيه وجهان ذكرهما الماوردي في الحاوي[٥]. وهما مأخوذان من [أن][٦] قوله تعالى: ﴿إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان﴾، هل المراد به الطمأنينة بالفعل (المستحضرة)[٧] في تلك الحالة أو بالقوة المستصحبة؟

والأصح أن الأفضل له أن يثبت و لا (يجيب)[٨] إلى ذلك وإن أدى إلى قتله.[٩]

وفيه وجهان آخران: أحدهما أنه يجب التلفظ دفعا للهلاك عن نفسه. وقال الإمام: (هو)[١٠] ضعيف جدا.

---

١) علل الشيخ عز الدين رحمه الله ذلك بأن حفظ الأرواح أكمل مصلحة من مفسدة التلفظ بكلمة لا يعتقدها الجنان. ولكنه لو صبر عليها لكان أفضل لما فيه من الاعتزاز بالدين والمصابرة عليه والاقتداء بالسلف وإجلال رب العالمين. (انظر: قواعد الأحكام ١/٧٥).
٢) وفي (أ): عقد.
٣) وذلك في قوله تعالى: « من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان، ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم ». سورة النحل، الآية (١٠٦).
٤) وفي (ج): أم يكتفى.
٥) انظر: الحاوي ١٣/١٨٠.
٦) ساقطة في (د).
٧) وفي (ج): المستحضر.
٨) وفي (ج): يجب.
٩) انظر: قواعد الاحكام ١/٧٥، روضة الطالبين ٧/٢٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٦.
١٠) وفي (ج): وهو.

والثاني /(١) [أنه](٢) إن كان يتوقع منه النكاية في (العدو)(٣) أو القيام بأحكام الشرع فالأفضل أن يتكلم بها، وإلا فالأفضل الامتناع.(٤)

(وهنا) (٥) صورة أخرى لم أر من تعرض لها، وهي أن يكون المكرَه (ممن)(٦) يقتدي العوام به ويتبعونه في ذلك التلفظ. ولعل كثيرا منهم لا يعرف التقية ويفتتن بإجابة هذا، فيجيب بقلبه. والظاهر أنه يحرم عليه في هذه الصورة الإجابة لما يترتب عليها من المفاسد العظيمة. وتكون هذه الصورة مخصصة لعموم الآية بالمعنى.

وأما الإكراه على الكفر بالفعل كالسجود للصنم، فقد (ألحقه)(٧) (الشيخ)(٨) عز الدين بالتلفظ به.(٩)

وكلام المتقدمين كالإمام والغزالي والرافعي: (إذا أكره على التلفظ بكلمة الكفر)(١٠). فيحتمل أي يكون ذلك على وجه المثال و لا فرق. ويحتمل أن يكون تقييدا يقتضي (مفهومه)(١١) أن الكفر بالفعل بخلافه. فقد حكي الخلاف في ذلك في غير المذهب.(١٢)

---

١) نهاية لوحة (١٠٧) من نسخة (أ).
٢) ساقطة في (ب،د).
٣) وفي (أ): العذو.
٤) انظر: الحاوي ١٣/١٨١، روضة الطالبين ٧/٢٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٨.
٥) وفي (ج): وههنا.
٦) وفي (ج): من.
٧) وفي (ج): ألحقها؟
٨) وفي (ج): للشيخ.
٩) انظر: قواعد الأحكام ١/٧٥.
١٠) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٢.
١١) وفي (ب): بمفهومه.
١٢) ذهب بعض المالكية إلى أن المرخص فيه بالنسبة إلى من أكره على الكفر هو في القول دون الفعل، وهو رواية عن الإمام أحمد مخرجة من قوله بوجوب الحد على الزاني المكره بناء على أن الإكراه إنما يبيح الأقوال دون الأفعال. (انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٠/١٨٢، شرح الزرقاني على مختصر

والثاني/[1] [أنه][2] إن كان يتوقع منه النكاية في (العدو)[3] أو القيام بأحكام الشرع فالأفضل أن يتكلم بها، وإلا فالأفضل الامتناع.[4]

(وهنا)[5] صورة أخرى لم أر من تعرض لها، وهي أن يكون المكره (ممن)[6] يقتدي العوام به ويتبعونه في ذلك التلفظ. ولعل كثيرا منهم لا يعرف التقية ويفتتن بإجابة هذا، فيجيب بقلبه. والظاهر أنه يحرم عليه في هذه الصورة الإجابة لما يترتب عليها من المفاسد العظيمة. وتكون هذه الصورة مخصصة لعموم الآية بالمعنى.

وأما الإكراه على الكفر بالفعل كالسجود للصنم، فقد (ألحقه)[7] (الشيخ)[8] عز الدين بالتلفظ به.[9]

وكلام المتقدمين كالإمام والغزالي والرافعي: (إذا أكره على التلفظ بكلمة الكفر)[10]. فيحتمل أي يكون ذلك على وجه المثال و لا فرق. ويحتمل أن يكون تقييدا يقتضي (مفهومه)[11] أن الكفر بالفعل بخلافه. فقد حكي الخلاف في ذلك في غير المذهب.[12]

---

1) نهاية لوحة (١٠٧) من نسخة (أ).
2) ساقطة في (ب،د).
3) وفي (أ): العذو.
4) انظر: الحاوي ١٣/١٨١، روضة الطالبين ٧/٢٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٨.
5) وفي (ج): وههنا.
6) وفي (ج): من.
7) وفي (ج): ألحقها؟.
8) وفي (ج): للشيخ.
9) انظر: قواعد الأحكام ١/٧٥.
10) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٢.
11) وفي (ب): بمفهومه.
12) ذهب بعض المالكية إلى أن المرخص فيه بالنسبة إلى من أكره على الكفر هو في القول دون الفعل، وهو رواية عن الإمام أحمد مخرجة من قوله بوجوب الحد على الزاني المكره بناء على أن الإكراه إنما يبيح الأقوال دون الأفعال. (انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٠/١٨٢، شرح الزرقاني على مختصر

وثانيهما: الإكراه على القتل، والإجماع على أنه لا يباح به. وغايته أن يكره عليه بالقتل فيكون قد فدى نفسه بقتل المسلم بغير حق، (فلا)[1] يجوز له[2]. وفي القصاص ثلاثة أقوال: أحدها: يجب على المكرِه تنزيلا للمكرَه منزلة الآلة. والثاني: (يختص)[3] به المكرَه لأنه المباشر. قال الإمام: وهو معتضد بالفقه (والقياس)[4]. والثالث: وهو الأصح يجب عليهما جميعا.[5]

وثالثها: الإكراه على الزنا. وقد منع تصوره بعض أصحابنا لأن الايلاج إنما يكون مع الانتشار، وذلك يدل على القصد. والصحيح أنه يتصور لأن الانتشار وإن كان لا يصدر إلا عن انبساط شهوة فالمعتمد في الزنا إنما هو الايلاج، وذلك (مترتب)[6] على الإكراه.[7]

واتفقوا على أنه يحرم تعاطيه لأن مفسدته أفحش من الصبر على القتل[8]. واختلفوا في الحد وفطر (الصائم)[9] به. والأصح أنه لا/[10] يفطر، و لا يجب عليه حد لشبهة الإكراه[11]، (وللحديث)[12] المتقدم: « إن الله تجاوز لي عن أمتي... » الحديث.[13]

خليل ٤/٨٦ـ٨٧، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص ١٤٧).

1) وفي (ب،د): و لا.
2) انظر: قواعد الأحكام ١/٧١، روضة الطالبين ٧/٢٢، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٣.
3) وفي (أ): تختص.
4) وفي (ج): وللقياس.
5) انظر: روضة الطالبين ٧/١٦، مغني المحتاج ٤/٩.
6) وفي (ب،د): مرتب.
7) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٨.
8) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٨.
9) وفي (أ): الصيام.
10) نهاية لوحة (١٥٧) من نسخة (د).
11) انظر: روضة الطالبين ٧/٣١٣.
12) وفي (ج): والحديث.
13) تقدم الحديث في بداية الفصل؛ ص ٨٤.

وكذلك في سقوط (حصانة)[1] المكرهة وجهان. ومنهم من خصهما بما إذا أكرهت/[2] حتى مكنت، وقطع (فيما)[3] إذا شدت ووطئت (أنه)[4] لا تسقط (حصانتها)[5]. وهو الأقوى إذ لا خلاف في أنها غير مكلفة في هذه الحالة.[6]

ورابعها: الإكراه على إتلاف مال الغير ظلما. ويجوز ذلك إذا كان الإكراه بشيء أعظم من المال المتلف، لا إن كان بإتلاف (لمال)[7] المكره بقدر ذلك المال أو يزيد عليه زيادة قريبة لأنه يكون قد وقى ماله (بمال)[8] الغير.[9]

وفي الضمان أوجه: أحدها أنه على المكرَه المباشر. والثاني [أنه][10] على المكرِه و لا يطالب المباشر. والثالث عن القاضي أبي الطيب أنهما شريكان فيجب عليهما. والأصح أن المالك/[11] يطالب من شاء منهما، لكن إذا غرم المتلف رجع على من أكرهه[12]. ولكل من المكرَه وصاحب المال مدافعة المكرِه، وإن أتى على دمه كان هدرا.

---

1) وفي (ج): حضانة.
2) نهاية لوحة (١١٠) من نسخة (ج).
3) وفي (ا): قيما.
4) وفي (ج،د): أنها.
5) وفي (ج): حضانتها.
6) انظر: روضة الطالبين ٦/٢٩٩، قواعد الحصني لوحة ٦٨ (ب).
7) وفي (ا): مال.
8) وفي (ا): لمال.
9) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٢.
10) زائدة في (ج).
11) نهاية لوحة (١٢٦) من نسخة (ب).
12) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٣، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي لابن خطيب الدهشة ٢/٤٥٨.

وليس لصاحب المال دفع المكرَه (المباشر)[1] عنه، بل يلزمه أن يقي ذلك بمال نفسه كما في (إطعام)[2] المضطر.[3]

وخامسها: الإكراه على القذف[4]. [وقد حكى البغوي فيها وجهين، واختار أنه يجب عليه الحد إذا كان المكره هو المقذوف. وقال النووي: الصواب أنه لا حد عليه[5]، وضعف قول البغوي].[6]

وفي كتب الحنفية (أنه)[7] يباح بالإكراه و لا يجب به حد[8]. [وهو الذي يقتضيه قواعد المذهب][9].[10]

وسادسها: شرب الخمر. والأصح أنه يباح بالإكراه[11]. وفيه وجه أنه يجب، وهو (قوي)[12] إذا كان الإكراه بإتلاف نفس ونحو ذلك، لأن مفسدة شرب الخمر أخف من فوات الروح أو فوات عضو مقصود. (ومثله)[13] تناول الميتة، بل هي أولى بالوجوب إذ لا حد فيها و لا تفسد العقل.[14]

---

1) وفي (ج): المباشرة.
2) وفي (ج): الطعام.
3) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٣.
4) وفي (ب،د): الإكراه على القذف، ولم أر من تعرض إليها بخصوصها من أصحابنا.
5) لم أقف على هذا التصويب للنووي ، والزركشي نسبه إلى الرافعي لا إلى النووي. (انظر: المنثور في القواعد ١/١٩٠).
6) ما بين المعكوفتين ساقط من (ب،د).
7) وفي (ج): أنها.
8) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٤/٧٧، ١٥٥، حاشية ابن عابدين ٦/١٣٦.
9) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
10) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٧
11) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٧.
12) وفي (ب،د): قول.
13) وفي (ج): ومثل.
14) انظر: قواعد الأحكام ١/٧١-٧٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٧.

وسابعها: قال الشيخ عز الدين: لو أكره (بالقتل)[1] على شهادة زور أو حكم بباطل، فإن كان [ذلك][2] يتضمن قتلا أو قطع عضو أو (إحلال)[3] بضع محرم لم تجز الشهادة و لا الحكم به[4]. وإن كان يتضمن إتلاف مال لزمه ذلك حفظا لمهجته[5] كما يلزمه حفظها بأكل مال الغير.[6]

وثامنها: إذا أكره المصلي على فعل يناقض الصلاة كالأفعال الكثيرة وجبت الإعادة[7]. وفي الكلام قولان، والأصح البطلان لأنه عذر نادر[8]. والذي لا يقتضي البطلان الأعذار العامة. وجعلوا فائدة الإكراه رفع الإثم لا رفع الحكم. وكأنهم نظروا إلى (سهولة)[9] استئناف الصلاة بخلاف الصوم. (فصحح)[10] الأكثرون أنه لا يبطل بالأكل والشرب وسائر المنافيات مكرها. وكذلك الجماع أيضا[11]. وصحح الرافعي في المحرر البطلان كما في الصلاة، وخالفه النووي.[12]

وأما الكفارة (عن)[13] الجماع في الصوم فهي مبنية على أنه هل يتصور

---

[1] وفي (ج): بالفتل.
[2] ساقطة في (ج).
[3] وفي (ب): إخلال.
[4] علل الشيخ عز الدين ذلك بأن الاستسلام للقتل أولى من التسبب إلى قتل مسلم بغير ذنب أو قطع عضو بغير جرم أو إتيان بضع محرم. (انظر: قواعد الأحكام ٧١/١).
[5] المهجة: الدم أو دم القلب، وتأتي بمعنى الروح. يقال: خرجت مهجته أي روحه. وهذا المعنى هو المراد هنا. (انظر: القاموس المحيط ٢١٥/١، مختار الصحاح ص ٦٣٧).
[6] انظر: قواعد الأحكام ٧١/١.
[7] انظر: المجموع ٨١/٤، ١٦٠/٩، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٦٢.
[8] انظر: المجموع ٨٠/٤ـ٨١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٥٧/٢.
[9] وفي (د): سمولة، وهو تحريف.
[10] وفي (ج): ونصحح.
[11] انظر: المجموع ٣٢٥/٦.
[12] انظر: المنهاج مع مغني المحتاج ٤٣٠/١.
[13] هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: على.

الجماع عن (إكراه)[1]؟ فإن قيل لا يتصور أفطر ولزمته الكفارة. وأما على الأصح[2] فلا كفارة وإن قلنا [إنه][3] يفطر، لأنها إنما (تجب)[4] على من أفطر بجماع تام أثم به لأجل الصوم[5]. وهذا لم يأثم بهذا الجماع.[6]

قال الماوردي: ولو شد الرجل وأدخل ذكره في فرج المرأة بغير اختياره فإن لم ينزل فصومه صحيح، وإن أنزل فوجهان[7]. فإن قلنا يفطر ففي الكفارة وجهان.[8]

قال النووي: ينبغي أن يكون (الأصح)[9] أنه إن حصل الإنزال بفكرة [منه][10] وتلذذ (أنه)[11] يفطر، وإلا فلا.[12]

وكذلك إذا وقع الجماع (في الإحرام مكرها)[13] (ينبني)[14] على ما تقدم من الخلاف في تصوره. وعلى الأصح لا يفسد به.[15]

---

1) وفي (ج): الإكراه.
2) والأصح هو القول بتصور إكراه الرجل على الوطء. (انظر: روضة الطالبين ٢٣١/٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٥٨/٢).
3) زائدة في (ج).
4) وفي (ب): نجب.
5) انظر: الوجيز ١٠٤/١.
6) انظر: المجموع ٣٢٥/٦.
7) أحدهما: لا يبطل صومه لأنه لم يبطل بالإيلاج فلم يبطل بما حدث منه. وكأنه أنزل من غير مباشرة لأن المباشرة سقط أثرها بالإكراه. والثاني: يبطل لأن الإنزال لا يحدث إلا عن قصد واختيار. (انظر: الحاوي ٤٢٩/٣).
8) أحدهما: تجب الكفارة لأنا جعلناه مفطرا باختياره. والثاني: لاتجب للشبهة. (الحاوي ٤٢٩/٣).
9) وفي (أ): للأصح.
10) ساقطة في (ج).
11) وفي (ب): فإنه.
12) انظر: المجموع ٣٢٦/٦.
13) وفي (ج): في الإكراه محرما.
14) وفي (ج): ينبغي.
15) انظر: المجموع ٣٤١/٧-٣٤٢.

وإكراه المحرم على قتل الصيد كالإكراه على إتلاف مال الغير(١). ولو حلق رأسه مكرها فالصحيح أن الفدية على الحالق (و لا)(٢) يطالب المحلوق بشيء. وفيه قول [أنها تجب](٣) على (المحرم)(٤) ابتداء ثم يطالب بها الحالق.(٥)/(٦)

وعاشرها: (٧) الإكراه على البيع والإجارة ونحوهما من العقود، ومتى كان بغير حق لم ينعقد(٨). وتقدم فيما إذا كان (بحق)(٩) (وجهان)(١٠): أحدهما أنه يجبر عليه ويصح مع الإكراه. والثاني أن الحاكم يباشر ذلك عنه أو ينصب من يفعله. (وجزم)(١١) (في)(١٢) الروضة في الرهن (بأن)(١٣) الحاكم يبيع عليه.(١٤)

وقال في شرح المهذب(١٥): قال القاضي أبو الطيب والأصحاب: القاضي

---

١) إذا أكره المحرم على قتل صيد فوجهان: أحدهما أن الجزاء على الآمر المكرِه. والثاني وهو الأصح أنه يجب على المأمور المكرَه ثم يرجع على الآمر. (انظر: المجموع ٣٠٠/٧).

٢) وفي (ا): فلا.

٣) ساقطة في (ا).

٤) وفي (ب): المحلوق.

٥) انظر: المجموع ٣٤٥/٧-٣٤٧.

٦) نهاية لوحة (١٠٨) من نسخة (ا).

٧) لم يذكر «تاسعها» في النسخ التي بين يدي. ولعل التاسع هو إكراه المحرم على قتل الصيد، المذكور في الفقرة السابقة.

٨) انظر: روضة الطالبين ٥/٣، المجموع ١٥٩/٩.

٩) وفي (ا): بغير حق.

١٠) وفي (ب): فوجهان.

١١) وفي (ج): وجزم به.

١٢) وفي (ج): من.

١٣) وفي (ا،ج): أن.

١٤) أي إذا طلب المرتهن بيع المرهون وأبى الراهن ولم يقض الدين، فإن القاضي يجبره على قضائه، أو البيع إما بنفسه أو وكيله. فإن أصر على الامتناع باعه الحاكم. (انظر: روضة الطالبين ٣٢٨/٣).

١٥) انظر: المجموع ١٥٩/٩.

بالخيار، إن شاء باع ماله بغير إذنه لوفاء الدين وإن شاء أكرهه (على بيعه)(١) وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه. وهذا إذا كان الإكراه بغير حق على بيع نفس المال، فأما المصادر ظلما إذا اضطر إلى بيع شيء ليؤدي ثمنه فيما يطلب منه ففيه وجهان: أحدهما/(٢) لا يصح كالمكره. وأصحهما الصحة لأن الإكراه ليس على نفس البيع.(٣)

وحكى ابن أبي الدم(٤) أن القاضي أبا منصور(٥) سأل خاله(٦) أبا نصر (ابن)(٧) الصباغ عن ذلك فقال: إن كان له مال غير الذي باعه صح البيع وإن لم يكن له مال سوى الذي باعه ففي صحته وجهان.(٨)

---

١) وفي (د): على وجه.
٢) نهاية لوحة (١٥٨) من نسخة (د).
٣) انظر: روضة الطالبين ٢/٥٥٤، المجموع ٩/١٦٠-١٦١.
٤) هو شهاب الدين أبو إسحاق، إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم الهمداني الحموي الشافعي، المعروف بابن أبي الدم. ولد بحماة سنة (٥٨٣)هـ، ورحل إلى بغداد فتفقه بها وسمع. وكان إماما في المذهب عالما بالتاريخ. من مؤلفاته: أدب القضاء، شرح مشكل الوسيط. وتوفي رحمه الله سنة (٦٤٢)هـ (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٨/١١٥، طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٩٩، شذرات الذهب ٥/٢١٣، الأعلام ١/٤٢).
٥) هو أبو منصور، أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد المشهور بأبي منصور البغدادي الشافعي. روى عن القاضي أبي الطيب وأبي يعلى الفراء، وروى عنه محمد بن طاهر المقدسي وأبو المعمر الأنصاري. وتوفي رحمه الله سنة (٤٩٤)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٤/٨٥، المنتظم ١٧/٦٨، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٦١).
٦) الشيخ أبو نصر بن الصباغ ليس خالا للقاضي أبي منصور، بل هو عم له. ولكن النسخ اتفقت على كلمة «خاله»، وهو خلاف ما في كتب التراجم. والله أعلم. (انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٤/٨٥، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٦١).
٧) وفي (ب): ابن ؛ وفي (ج) ساقطة.
٨) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٤٦٦.

وحادي عشرها: *الإكراه على الإقرار*. والمشهور في كتب المذهب أنه لا أثر له كالبيع (والشراء)[١] من المكره.[٢] وذكر الماوردي في الأحكام السلطانية أن (المتهم)[٣] إذا ضربه الوالي ليصدق فأقر تحت الضرب قطع ضربه وسأله ثانيا، فإن (اتحد)[٤] الإقرار أخذ بما أقر به. فإن كان ضربه ليقر فلا أثر لإقراره.[٥]

واستشكل النووي ذلك لأنه بالضرب (قريب)[٦] من المكرَه[٧]، لا سيما إذا غلب على ظنه أنه يعاد الضرب عليه لو أنكر.[٨]

وهذا الذي قاله صحيح، و لا ينبغي أن يكون لهذا الإقرار أثر.

وثاني عشرها: *الإكراه على الطلاق والعتق*. واتفق الأصحاب على أنهما (لا يقعان)[٩] به إلا إذا كان ذلك بحق كما تقدم[١٠] في صورة المولي (والمبيع)[١١] بشرط العتق.[١٢]

وقد استدرك الرافعي قولهم إن صورة المولي تستثنى (بأن)[١٣] المولي لا يؤمر بالطلاق على التعيين، بل (بأحد)[١٤] الشيئين إما الفيئة أو الطلاق.

---

١) وفي (أ،د): والشري.
٢) انظر: فتح العزيز ١١/ ٩٩، روضة الطالبين ٤/ ٩.
٣) وفي (ج): المتهوم.
٤) وفي (ب): أعاد.
٥) انظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣٦٢.
٦) وفي (ج): قرب.
٧) وإنما كان هذا قريبا من المكره وليس مكرها لأن المكره هو من أكره على شيء واحد، وهنا إنما ضرب ليصدق و لا ينحصر الصدق في الإقرار. (انظر: روضة الطالبين ٤/ ١٠).
٨) انظر: روضة الطالبين ٤/ ١٠.
٩) وفي (ب): يقعان، وهو تصحيف.
١٠) تقدم ذلك في ص ١٢١ – ١٢٢
١١) وفي (ج): البيع.
١٢) انظر: روضة الطالبين ٦/ ٥٤، المجموع ٩/ ٣٦٥–٣٦٦.
١٣) هكذا في (أ) ؛ وفي بقية النسخ: فإن.
١٤) وفي (ج): على أحد.

(فلا) (١) أثر لذلك كما إذا أكره على طلاق (إحدى)(٢) امرأتيه فطلق واحدة بعينها فإنه/(٣) يقع.(٤)

والقاضي حسين منع عدم تصور الإكراه في هذه الصورة(٥) وقال لا يقع لأن الإكراه متحقق فيها و لا محيص له عن (واحدة)(٦) منها.(٧)

وتبعه على ذلك الشيخ عز الدين ولم ير أن الإبهام يسقط أثر الإكراه.(٨)

(وعمدة)(٩) الجمهور في الطلاق أنه لما عدل عن إبهام الطلاق بينهما إلى تعيين واحدة منهما كان مختارا، كما إذا أكره على طلقة واحدة فطلق ثلاثا، أو على طلاق واحدة فطلق اثنتين، أو على تعليق الطلاق فنجزه فإنه يقع في ذلك كله.(١٠)

---

١) وفي (د): و لا.
٢) وفي (ب): أحد.
٣) نهاية لوحة (١٢٧) من نسخة (ب).
٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٤.
٥) وكذلك منعه أيضا ابن السبكي، فالأرجح عنده أنه يكون مكرها على الطلاق لأنه لا يجد مندوحة عن طلاق واحدة منهما. ولو عين الأخرى لجاء فيها هذا القول بعينه. (انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٢-١٣).
٦) وفي (ج): واحد.
٧) قلت: الظاهر أن الإكراه متحقق هنا، لأن التعيين وإن كان باختياره ولكن أصل هذا الطلاق كان بإكراه فلا ينفذ. و لا يبعد - كما قال ابن السبكي - أن يكون هذا التعيين لم يكن عن اختيار بل هجم على ذكر اسم تلك الزوجة هجماء كما يحصل لمن أكره على شيء من شيئين وقد أعوزه الفكر والذعر عن التمييز بينهما. (انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٣).
٨) حيث قال: إذا أكره إنسان على إفساد درهم من درهمين لرجل أو رجلين، تخير في إفساد أيهما شاء. (انظر: قواعد الأحكام ١/٧٣).
٩) وفي (أ): وغمدة.
١٠) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٤.

واختلفوا فيما إذا قدر على التورية[١] (أو الاستثناء)[٢]/[٣] بقلبه فلم يفعل، والأصح أنه لا يشترط ذلك.[٤]

وبالغ (بعض)[٥] (الأصحاب)[٦] فقال لا يقع إذا (أكره)[٧] وإن نوى إيقاع الطلاق بقلبه[٨]. ولكن الأصح أنه يقع في هذه الصورة.[٩]

---

١) التورية لغة: الستر، يقال: ورّيت الخبر أورّيه تورية أي سترته وأظهرت غيره.
واصطلاحا: أن يذكر المتكلم لفظا مفردا له معنيان: قريب ظاهر غير مراد، وبعيد خفي هو المراد. (أنظر: لسان العرب ١٥/٣٨٩، البلاغة الواضحة ص ٢٧٧؛ لعلي الجارم ومصطفى أمين، دار المعارف، لبنان).

٢) وفي (ج): والاستثناء.

٣) نهاية لوحة (١١١) من نسخة (ج).

٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٥.

٥) وفي (ب): بغض.

٦) وفي (ا): للأصحاب.

٧) وفي (ب): أكزه.

٨) قالوا لأن اللفظ ساقط بالإكراه والنية وحدها لا تعمل. (انظر: روضة الطالبين ٦/٥٥).

٩) لأنه قصد الطلاق بلفظه. وعلى هذا يكون صريح لفظ الطلاق عند الإكراه كناية، إن نوى وقع وإلا فلا. (انظر: روضة الطالبين ٦/٥٥).

وأما الإكراه على الخلع فهو كالطلاق سواء، و لا (يلزم)[1] فيه المال إذا كانت الزوجة مكرهة[2]. وقالوا إنه يتصور الإكراه لها من الزوج بالضرب ونحوه، (وبمنعها)[3] حقها على وجه[4]. وكذلك بمنعه القسم أيضا على قول حكاه الماوردي[5]. وشرط ذلك أن لا يمكنها الاستغاثة كما تقدم.[6]

وكذلك الإكراه على اليمين وعلى مخالفة موجبها كالطلاق سواء، لا ينعقد به اليمين و لا يحصل [به][7] الحنث إذا ترتب المحلوف عليه على الإكراه.[8] (لكن)[9] ذكر أصحابنا قولا أنه إذا حلف مختارا [أنه][10] لا يفعل شيئا فأكره حتى فعل ذلك بنفسه أنه يحنث. وطردوا ذلك [أيضا][11] في الحلف بالطلاق.[12]

(لكن)[13] اختلفوا في الراجح من القولين كاختلافهم في طلاق الناسي المتقدم[14]. (ومنهم)[15] من قطع (ههنا)[16] بالوقوع لأن اليمين بالطلاق لا

---

1) وفي (ب،د): نلزمه.
2) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٨١، ٧٣٢.
3) وفي (أ): ويمنعها.
4) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٨١.
5) انظر: الحاوي ١٠/٦.
6) تقدم ذلك في ص ١٢٧.
7) زائدة في (ج).
8) انظر: روضة الطالبين ٨/٦٨-٦٩.
9) وفي (ج): ولكن.
10) زائدة في (ج).
11) ساقطة في (ب،د).
12) انظر: المنثور في القواعد ١/١٩٨، روضة الطالبين ٨/٦٨.
13) وفي (ج): ولكن.
14) تقدم ذلك في ص ٩٣.
15) وفي (أ): وفيهم.
16) وفي (ب،د): هنا.

تنفك عن شائبة التعليق، وقد وجدت[1]. والراجح أنه لا فرق بين اليمين بالله [تعالى][2] واليمين بالطلاق، و لا يقع كل منهما إذا فعله في حالة الإكراه.

فأما إذا فعل به ذلك مكرها (كمن)[3] حلف على دخول الدار فحمل بغير اختياره ودُخل به، فقطع كثير منهم بعدم الحنث (هنا)[4] ولم يجروا فيه الخلاف. ووجهه ظاهر.[5]

وكذلك [قالوا][6] فيما إذا حمل أحد (المتبايعين)[7] من المجلس (مكرها)[8] وأخرج وقد سدّ (فمه)[9] بحيث لم يتمكن من الكلام أنه لا ينقطع خياره. وفيه وجه ضعيف[10].

---

١) قال الزركشي رحمه الله: قطع الأصحاب بأنه لا يصح من المكرَه عقد و لا حلّ في البيع والطلاق والإعتاق ونحوها. ويقع في كلامهم كثيرا في الطلاق والأيمان وغيرهما: «فيه قولا المكره». وهذا غير ما جزموا فيه. فموضع الجزم هو ما يوقعه المكرَه تنجيزا حالة الإكراه، وموضع القولين الإكراه على إيقاع فعل سبق تعليق الطلاق عليه في حالة الاختيار، كأن يقول في حالة اختياره: إن دخلت الدار فأنت طالق ثم يكره على دخولها. (انظر: المنثور في القواعد ١/١٩٨).

٢) ساقطة في (ب،د).

٣) وفي (ب،د): فمن.

٤) وفي (ج): ها هنا.

٥) انظر: روضة الطالبين ٨/٦٩، المنثور في القواعد ١/١٩٨.

٦) ساقطة في (ج).

٧) وفي (أ): المتبابعين.

٨) وفي (ج): كرها.

٩) وفي (ج): فيه.

١٠) أي بأنه ينقطع خياره. (انظر: المجموع ٩/١٨١ـ١٨٢).

وإن لم يُسد (فمه)(١) أو (أكره)(٢) حتى خرج بنفسه فمنهم من قال ينقطع خياره. والأصح المنع جريا على القاعدة أن الإكراه يسقط [أثر](٣) التصرف.(٤) والله [تعالى](٥) أعلم.

١) وفي (ج): فيه.
٢) وفي (ا): أخرج ؛ وفي (ج): أحوج.
٣) ساقطة في (ب).
٤) قال الإمام النووي في المكره على مفارقة المجلس: فالحاصل أن المذهب على أنه لا ينقطع خياره سواء منع من الفسخ أم لا. (انظر: المجموع ٩/١٨٢).
٥) زائدة في (ج).

فائدة[1]

حكى الماوردي والمحاملي والإمام وجهين في البسملة، هل هي (في)[2] الفاتحة وغيرها قرآن على سبيل القطع [كسائر القرآن][3] أم على سبيل الحكم لاختلاف العلماء (فيها)[4]؟

ومعنى قولنا على سبيل (الحكم)[5] أنه لا تصح الصلاة إلا بها في أول الفاتحة، و لا يكون قارئا (لسورة)[6] بكمالها غير الفاتحة إلا إذا ابتدأها بالبسملة سوى براءة لإجماع المسلمين على أن البسملة ليست آية منها.[7]

وضعف الإمام وغيره قول من قال إنها قرآن على سبيل/[8] القطع. قال الإمام: هذه (غباوة)[9] عظيمة من قائل هذا لأن ادعاء العلم حيث لا قاطع محال.

وقال الماوردي: قال جمهور أصحابنا: هي آية حكما لا قطعا.[10] فعلى قول الجمهور (يقبل)[11] في إثباتها خبر الواحد كسائر [الأحكام. وعلى القول الآخر لا يقبل في إثباتها خبر الواحد كسائر][12] القراءات. وإنما (تثبت)[13] بالنقل المتواتر عن الصحابة في إثباتها في المصحف.[14]

---

1) انظرها في: المجموع ٣/٣٣٣، الحاوي ٢/١٠٥
2) وفي (أ،ج): من.
3) ساقطة في (ج).
4) وفي (ج): فيه.
5) وفي (ب): تحكم.
6) وفي (ب): بسورة.
7) انظر: المجموع ٣/٣٣٣.
8) نهاية لوحة (١٥٩) من نسخة (د).
9) وفي (ج): عبارة.
10) انظر: الحاوي ٢/١٠٥.
11) وفي (ج): لا يقبل.
12) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ،ج).
13) وفي (ج): يثبت.
14) انظر: المجموع ٣/٣٣٣.

قلت: وهذا ضعيف كما قال الإمام، إذ لا خلاف بين المسلمين أنه لا يكفر نافيها، ولو كانت على سبيل القطع لكُفِّر[1]. و في قول (الماوردي)[2] (لا)[3] يقبل في إثباتها خبر الواحد كسائر القراءات، إشارة إلى ما قال ابن الحاجب في المختصر: القراءات السبع (متواترة)[4] إلى آخر المسألة.[5]

وقد سمعت بعض شيوخنا رحمهم الله يستغرب هذه المسألة لخلو أكثر المصنفات الأصولية عنها./[6] وقد صرح بذلك النووي [رحمه الله][7] في شرح المهذب فقال:

قال أصحابنا وغيرهم تجوز القراءة في الصلاة وغيرها بكل واحدة من القراءات السبع، و لا (تجوز)[8] القراءة في الصلاة و لا في غيرها بالقراءة الشاذة لأنها ليست قرآنا. فإن القرآن لا يثبت إلا بالتواتر، وكل واحدة من السبع ثابتة بالتواتر. هذا هو الصواب الذي لا يعدل عنه. ومن قال غيره فغالط أو جاهل. وأما الشاذة فليست متواترة. فلو خالف وقرأ بالشاذة أنكر عليه سواء قرأ بها في الصلاة (أو غيرها).[9]

ثم قال بعد ذلك: فإن قرأ الفاتحة في الصلاة بالشاذة فإن لم يكن فيها تغيير معنى و لا زيادة حرف و لا (نقصه)[10] صحت صلاته، وإلا فلا[11]. انتهى كلامه.

---

١) انظر: المجموع ٣/٣٣٣.
٢) وفي (ج): للماوردي.
٣) وفي (ج): أنه لا.
٤) وفي (ج): متواثرة.
٥) انظر: مختصر ابن الحاجب مع شرح العضد ٢/٢١.
٦) نهاية لوحة (١٠٩) من نسخة (أ).
٧) ساقطة في (د).
٨) وفي (ج): يجوز.
٩) وفي (ج): وغيرها.
١٠) وفي (ج): نقص.
١١) انظر: المجموع ٣/٣٩٢.

وللشيخ شهاب الدين أبي شامة(١) في كتابه «المرشد الوجين» وغيره كلام في الفرق بين القراءات السبع والشاذة(٢). (وفيه)(٣) وفي كلام غيره أيضا من متقدمي (القراء)(٤) ما يوهم أن القراءات السبع ليست متواترة كلها، وأن أعلاها ما اجتمع فيه صحة السند، (وموافقة)(٥) خط المصحف [الإمام](٦)، (والفصيح)(٧) من لغة العرب. وأنه يكفي فيها الاستفاضة(٨). وليس الأمر كما ذكر هؤلاء، والشبهة دخلت عليهم من انحصار أسانيدها في رجال معروفين فظنوها كأخبار الآحاد.

---

١) هو الشيخ شهاب الدين، عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي، المعروف بأبي شامة. عالم مؤرخ ومحدث. ومولده في دمشق سنة (٥٩٩)هـ، وبها نشأ. من مؤلفاته: المرشد الوجيز إلى علوم تتعلق بالكتاب العزيز، مختصر تاريخ ابن عساكر، مفردات القراء. توفي رحمه الله سنة (٦٦٥)هـ. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ٥/٣١٨، الأعلام ٤/٧٠).

٢) قال الشيخ شهاب الدين أبي شامة: فكل قراءة ساعدها خط المصحف، مع صحة النقل فيها، ومجيئها على الفصيح من لغة العرب، فهي قراءة صحيحة معتبرة. فإن اختلفت هذه الأركان الثلاثة أطلق على تلك القراءة أنها شاذة وضعيفة. (انظر: المرشد الوجيز إلى علوم تتعلق بالكتاب العزيز ص ١٧١-١٧٢).

٣) وفي (د): فيه.

٤) وفي (ب): الفراء.

٥) وفي (ج): وموافقته.

٦) ساقطة في (ج).

٧) وفي (ج): والفصحيح.

٨) انظر: المرشد الوجيز ص ١٧١.

وقد سألت شيخنا إمام الأئمة أبا المعالي(1) رحمه الله [تعالى](2) عن هذا الموضع فقال: انحصار الأسانيد في طائفة لا/(3) يمنع مجيء القرآن عن غيرهم، فقد كان يتلقاه أهل [كل](4) بلد بقراءة إمامهم الجم الغفير عن مثلهم، (وكذلك) (5) دائما. فالمتواتر حاصل بهم، ولكن الأئمة الذين تصدوا لضبط الحروف، (وحفظوا)(6) شيوخهم [فيها](7) جاء السند من جهتهم. وهذا كالأخبار الواردة في (حجة)(8) الوداع (ونحوها)(9)، هي آحاد ولم تزل حجة الوداع منقولة بمن يحصل بهم (التواتر)(10) عن مثلهم في كل عصر. فهذه كذلك.

وهذا موضع ينبغي التنبه له وأن لا يغتر بقول القراء. (والله الموفق).(11)

---

1) هو أبو المعالي، محمد بن علي بن عبد الواحد بن عبد الكريم الشافعي الأنصاري، كمال الدين المعروف بابن الزملكاني. ولد بدشق سنة (٦٦٧)هـ. وتعلم بها حتى تصدر للتدريس والإفتاء وانتهت إليه رئاسة الشافعية في عصره. كان العلائي رحمه الله من طلابه، وكان شديد الملازمة له وكثير التعظيم لشخصه. ولابن الزملكاني رسالة في الرد على ابن تيمية في مسألتي الطلاق والزيارة، وتعليقات على المنهاج للنووي. توفي رحمه الله سنة (٧٢٧)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٩/١٩٠، شذرات الذهب ٦/٧٨، الأعلام ٧/١٧٥).

2) زائدة في (ج).

3) نهاية لوحة (١٢٨) من نسخة (ب).

4) ساقطة في (ج).

5) وفي (د): ولذلك.

6) وفي (ب): وحفظ.

7) ساقطة في (ج).

8) وفي (ب): صحة.

9) وفي (ج): ونحوهما.

10) وفي (ج): التواتر.

11) وفي (ج): والله أعلم.

قاعدة(١)

إذا دار فعل النبي ﷺ بين أن يكون جِبِلِّيًّا(٢) وبين أن يكون شرعيا، فهل يحمل على (الجبلّي)(٣) لأن الأصل عدم التشريع أو على (التشريع)(٤) لأنه ﷺ بعث لبيان الشرعيات؟ فيه خلاف في صور:-

منها: أنه ﷺ دخل [مكة](٥) من ثنية(٦) كَدَاء(٧) وخرج من ثنية كُدَى(٨)(٩). فهل كان ذلك لأنه صادف طريقه أو لأنه سنة؟ (فيه)(١٠) وجهان، (والصحيح)(١١) أنه سنة.(١٢)

---

١) انظرها في: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٨٧.

٢) الجِبِلّي: نسبة إلى الجِبِلّة، وهي الخلقة والطبيعة. ومنه قوله تعالى في آية (١٨٤) من سورة الشعراء: « والجبلة الأولين ». أي الخلقة. (انظر: لسان العرب ١١/٩٨، القاموس المحيط ٣/٣٥٦، مختار الصحاح ص ٩٢).

٣) وفي (ج): الجبل.

٤) وفي (ب،د): الشرع.

٥) زائدة في (ج).

٦) الثنية: هي العقبة أو طريقها، أو الجبل أو الطريقة فيه أو إليه. قال النووي: الثنية هي الطريق بين جبلين. (انظر: القاموس المحيط ٤/٣١١، المجموع ٨/٣).

٧) كَدَاء: بفتح الكاف والمد، موضع بمكة وهي الثنية التي بأعلى مكة، وينزل منها إلى المعلي مقبرة أهل مكة التي يقال لها الحَجُون. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٢/١٢٣ــ١٢٤، فتح الباري ٣/٥١١).

٨) كُدَى: بضم الكاف مقصور، وهي من أسفل مكة عند باب شبيكة بقرب شعب الشاميين من ناحية قعيقعان. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٢/١٢٣ــ١٢٤، فتح الباري ٣/٥١١).

٩) الحديث الوارد في ذلك متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها. ولفظ البخاري: « أن النبي ﷺ دخل عام الفتح من كَدَاء وخرج من كُدًا من أعلى مكة ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٥١٠ــ٥١١): كتاب الحج، باب من أين يخرج من مكة، الحديث (١٥٧٨). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/٤): في الحج، باب استحباب دخول مكة من الثنية العليا، الحديث (١٢٥٨).

١٠) مكررة في (ب).

١١) وفي (أ،ج): الصحيح.

١٢) انظر: المجموع ٨/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٨٨ــ٨٩.

ومنها: جلسة الاستراحة عندما حمل اللحم. فقيل ذلك جِبِلّي فلا يستحب، وقيل شرعي وهو الصحيح. وقيل يستحب للمُبَدّن[1]، وفي معناه العاجز الضعيف دون غيرهما.[2]

ومنها: نزوله ﷺ لما رجع من منى بالمُحَصّب[3] حتى طاف للوداع ثم (رحل)[4] منه إلى المدينة.

فقال ابن عباس رضي الله عنهما/[5]: المحصب ليس (بشيء)[6] إنما هو منزل نزله [رسول الله][7] ﷺ. (وكذلك)[8] قالت عائشة[9] رضي الله عنها: المحصب ليس من النسك، إنما نزله رسول الله ﷺ ليكون أسمح لخروجه.

---

١) المُبَدّن: الجسيم. (انظر: القاموس المحيط ٤/٢٠٢).

٢) المذهب عند الشافعية أن جلسة الاستراحة مستحبة. قال النووي رحمه الله: وهذا هو الصواب الذي ثبتت فيه الأحاديث الصحيحة. (انظر: المجموع ٣/٤٤١). ومن الأحاديث الواردة في جلسة الاستراحة حديث مالك بن الحويرث رضي الله عنه: «أنه رأى النبي ﷺ يصلي، فإذا كان في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوي قاعدا». رواه البخاري في كتاب الأذان، باب من استوى قاعدا في وتر من صلاته ثم نهض. الحديث (٨٢٣). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٢/٣٥٢).

٣) المحصب: اسم لمكان متسع بين مكة ومنى. وحدّه ما بين الجبلين إلى المقبرة، وليست المقبرة منه. وسمي بذلك لاجتماع الحصباء فيه لأنه منهبط وتحمل السيل إليه الحصباء. ويقال له الأبطح، والبطحاء، وحيف بني كنانة. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٢/١٤٨-١٤٩، المجموع ٨/٢٥٣).

٤) وفي (ج): دخل.

٥) نهاية لوحة (١١٢) من نسخة (ج).

٦) وفي (ج): من النسك.

٧) زائدة في (ج).

٨) وفي (د): ولذلك.

٩) هي أم المؤمنين، عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما. أفقه نساء المسلمين وأعلمهن بالدين والأدب. ولدت قبل الهجرة بتسع سنين، وبنى بها النبي ﷺ في السنة الثانية بعد الهجرة، فكانت أحب نسائه إليه، وأكثرهن رواية للحديث عنه. توفيت رضي الله عنها سنة (٥٨)هـ. (انظر ترجمتها في: الإصابة ١٣/٣٨، أعلام النساء ٣/٩، الأعلام ٤/٥).

وكلاهما في الصحيح.(١)

قال أصحابنا: يستحب النزول به، ولو تركه لم يؤثر في نسكه لأنه ليس من مناسك الحج.(٢)

وهذا يؤخذ منه استحباب إيقاع الجبلّيّ ونحوه من المباحات على موافقة ما فعله النبي ﷺ، كأكل الحلو أو العسل(٣)، وتتبع الدباء(٤)، ولبس الجبة(٥) الشامية(٦) والعمامة/(٧) السوداء(٨) وأشباه ذلك.

---

١) الأثران متفق عليهما. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٦٩١/٣): كتاب الحج، باب المحصب، الحديث (١٧٦٥،١٧٦٦). وصحيح مسلم بشرح النووي (٥٩/٩ـ٦٠): كتاب الحج، باب استحباب نزول المحصب يوم النفر، الحديث (١٣١١،١٣١٢).

٢) انظر: المجموع ٢٥٣/٨.

٣) ويدل عليه حديث عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان رسول الله ﷺ يحب الحلوى والعسل». رواه البخاري في كتاب الأطعمة، باب الحلوى والعسل، الحديث (٥٤٣١). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٤٦٨/٩).

٤) ويدل عليه حديث أنس رضي الله عنه قال: «إن خياطا دعا رسول الله ﷺ لطعام صنعه، فذهبت مع رسول الله ﷺ، فرأيته يتتبع الدباء من حوالي القصعة. قال أنس: فلم أزل أحب الدباء من يومئذ». رواه البخاري في الأطعمة، باب من تتبع حوالي القصعة. الحديث (٥٣٧٩). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٤٣٤/٩ـ٤٣٥).
والدباء: القرع، وهو حمل اليقطين، واليقطين كل شجر لا يقوم على ساق. (انظر: النهاية لابن الأثير ٩٦/٢، لسان العرب ٢٦٩/٨، ٣٤٥/١٣).

٥) الجُبّة: ضرب من مقطعات الثياب تلبس. وجمعها جُبَب وجِباب. والجبة أيضا من أسماء الدرع. (انظر: لسان العرب ١٦١/٢).

٦) ويدل عليه ما رواه المغيرة بن شعبة رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ لبس جبة شامية». رواه البخاري في كتاب الصلاة، باب الصلاة في الجبة الشامية، الحديث (٣٦٣). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٥٦٤/١).

٧) نهاية لوحة (١٦٠) من نسخة (د).

٨) ويدل عليه حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء». رواه مسلم في كتاب الحج، باب جواز دخول مكة بغير إحرام، الحديث (١٣٥٨). (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ١٣٣/٩).

وقد أنكر الغزالي ذلك في المنخول(1). (وترد)(2) عليه [هذه](3) الصورة، فإنها متفق عليها.(4)

والمعروف من عادة الصحابة رضي الله عنهم استحباب (التشبه)(5) به ﷺ في سائر أفعاله، (لا سيما)(6) ابن عمر رضي الله عنهما، فإنه كان شديد المحافظة على ذلك في (الأمور)(7) الجبلية.

ومنها: ذهابه ﷺ في العيد في طريق ورجوعه في آخر.(8)

وقد اختلف (الأصحاب)(9) في معنى ذلك. فقيل كان يذهب في أطول الطريقين ويرجع في أقصرهما لأن الذهاب أفضل من الرجوع، وهذا هو الراجح عند الأكثرين(10). وقيل ليتصدق فيهما. وقيل ليسوي بين أهل الطريقين. وقيل ليشهد له الطريقان. وقيل ليزور المقابر فيهما. وقيل ليغيظ المنافقين بإظهار

---

1) حيث قال: ظن بعض المحدثين أن التشبه به في كل أفعاله سنة، وهو غلط. (انظر: المنخول ص ٢٢٦).
2) وفي (ج): ويرد.
3) ساقطة في (ا).
4) انظر: المجموع ٨/٢٥٣.
5) وفي (ج): التشبيه.
6) مكررة في (ج).
7) وفي (ب): الأصول.
8) ويدل على ذلك ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: « كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق ». رواه البخاري في كتاب العيدين، باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد، الحديث (٩٨٦). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٢/٥٤٧).
9) وفي (ا): للأصحاب.
10) انظر: المجموع ٥/١٣.

الشعار(١) . وقيل غير ذلك .(٢)

وهذه تلتفت إلى قاعدة أخرى، وهي أنه :

إذا فعل النبي ﷺ فعلا لمعنى (ووجد)(٣) ذلك المعنى في غيره فلا خلاف في أن حكم ذلك الغير (كحكمه)(٤) أخذا من قاعدة (التأسي)(٥). وإن لم (يوجد) (٦) ذلك في غيره فهل يكون حكم غيره كحكمه نظرا إلى مطلق (التأسي)(٧) أو لا يكون كذلك نظرا إلى انتفاء المعنى؟(٨) فيه خلاف :

قال ابن أبي هريرة وجماعة يستحب(٩). وقال أبو إسحاق المروزي لا يستجب .(١٠)

فإن لم (يُعلم)(١١) في مسألة الذهاب إلى صلاة العيد والرجوع معنى يقتضي ذلك كان مستحبا بلا خلاف. و لا يحمل ذلك على الجبلي لتكرره في غير ما مرة. وإن رجح معنى مما ذكر فمن (وجد)(١٢) فيه ذلك المعنى كان

---

١) انظر: المجموع ٥/١٣، روضة الطالبين ١/٥٨٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩١.

٢) قال ابن حجر: وقد اختلف في معنى ذلك ــ أي ذهابه ﷺ إلى العيد في طريق والعودة في أخرى ــ على أقوال كثيرة، اجتمع لي منها أكثر من عشرين. ثم حكى عن القاضي عبد الوهاب المالكي القول بأن في ذلك فوائد بعضها قريب، وأكثرها دعوى فارغة. (انظر: فتح الباري ٢/٥٤٨).

٣) وفي (د): وجد.

٤) وفي (ا): لحكمه.

٥) وفي (ا): الناسي.

٦) وفي (ج): يجد.

٧) وفي (ا): الناسي.

٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩٠-٩١.

٩) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب، وبه قطع الأكثرون لأنه قد يزول سبب العبادة ويبقى أصلها كالرمل والاضطباع في الطواف، يؤمر بهما مع زوال سببهما. (انظر: فتح العزيز ٥/٥٦، المجموع ٥/١٢-١٣، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩١).

١٠) لفوات سببه. (انظر: المجموع ٥/١٢-١٣).

١١) وفي (ا): نعلم.

١٢) وفي (ا): وجده.

مستحبا في حقه، ومن لم يوجد فيه فوجهان[1]. والأصح (الاستحباب).[2]

ومنها: أنه ﷺ كان يوفي دين من مات وعليه دين[3]. وهل كان ذلك واجبا عليه أو مستحبا؟ فيه خلاف.[4]

وعلى كل قول فذلك (لمعنى)[5] وهو كونه ﷺ أولى بالمؤمنين من أنفسهم كما صرح به في الحديث[6]. وهذا المعنى مفقود في غيره من الأئمة، فهل يجب على الإمام أن يوفي من مال المصالح دين من مات من المسلمين عليه دين ليس له وفاء. فيه وجهان.[7]

ومنها: أنه ﷺ قال ليهود خيبر: « أقركم (ما)[8] أقركم الله »[9]. وقالوا المعنى فيه انتظار الوحي، وهذا المعنى مفقود في [غيره][10].

---

١) انظر: فتح العزيز ٥/٥٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩١.

٢) وفي (ا): للاستحباب.

٣) ويدل على ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتفق عليه أن النبي ﷺ قال: « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك دينا فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٩/٤٢٥): كتاب النفقات، باب قول النبي ﷺ: «من ترك كلّا أو ضياعا فإليّ»، الحديث (٥٣٧١). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/٥٩ـ٦٠): في الفرائض، الحديث (١٦١٩).

٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/٦٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩١ـ٩٢، فتح الباري ٤/٥٥٨.

٥) وفي (ج): المعنى ؛ وفي (د): للمعنى.

٦) وذلك في الحديث المتفق عليه الذي سبق تخريجه آنفا.

٧) ورجح ابن حجر وجوب ذلك عليه. (انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩١ـ٩٢، فتح الباري ١٢/١١).

٨) وفي (ج): على ما.

٩) الحديث متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٥/٣٨٥): كتاب الشروط، باب إذا اشترط في المزارعة: إذا شئت أخرجتك، الحديث (٢٧٣٠). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/٢١١): كتاب المساقاة، باب المساقاة، الحديث (١٥٥١).

١٠) ساقطة في (ا،ج).

فلو قال الإمام لأهل الذمة: أقركم (ما شئت، فيه وجهان)[1]. قال الرافعي: لا (يصح)[2] على المذهب. وتبعه في الروضة[3]. وفي كلام الإمام ما يقتضي الصحة[4]. والله أعلم./[5]

---

١) وفي (ج): ما شئت أقركم الله فوجهان.
٢) وفي (ب): تصح.
٣) انظر: روضة الطالبين ٧/٤٨٨.
٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩٢-٩٣.
٥) نهاية لوحة (١١٠) من نسخة (ا).

قاعدة(١)

(فعل النبي)(٢) ﷺ فيما (ظهر)(٣) فيه قصد القربة ولم (تعلم صفته)(٤) من وجوب وغيره، على (ماذا)(٥) يدل في حقنا؟

(الأصح)(٦) أنه يدل على الندب فقط. وحكاه إمام الحرمين في البرهان،(٧) والماوردي في الحاوي عن أكثر أصحابنا.(٨)

وقيل إنه يدل على الوجوب، قاله ابن (سريج)(٩)/(١٠) والاصطخري(١١) وأبو علي الطبري وابن أبي هريرة وابن خيران(١٢)، وهو قول مالك.(١٣)

---

١) انظرها في: التبصرة ص ٢٤٢-٢٤٦، البرهان ١/٤٨٨-٤٩٣، المنخول ص ٢٢٥، المحصول ١/٢/٥٠٢-٥١١، الإحكام للآمدي ١/١٦٠.

٢) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: فعله.

٣) وفي (ج): يظهر.

٤) وفي (ا): يعلم صيغته.

٥) وفي (ا،ج): ما.

٦) وفي (ا): للأصح.

٧) انظر: البرهان ١/٤٩١-٤٩٢.

٨) انظر: الحاوي ١٦/١٠٠-١٠١.

٩) وفي (ب): شريح.

١٠) نهاية لوحة (١٢٩) من نسخة (ب).

١١) هو القاضي أبو سعيد، الحسن بن أحمد بن يزيد الاصطخري، فقيه شافعي من نظراء ابن سريج. ولي القضاء بقم، وكان زاهدا متقللا من الدنيا. من مؤلفاته: أدب القضاء، الفرائض الكبير. ولد سنة (٢٤٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٣٢٨)هـ. (انظر ترجمته في: شذرات الذهب ٢/٣١٢، طبقات ابن هداية الله ص ١٧، الأعلام ٢/١٩٢).

١٢) هو أبو علي، الحسين بن صالح بن خيران البغدادي الشافعي. كان إماما جليلا ورعا، وكان من أئمة المذهب ومن أفاضل الشيوخ، عرض عليه القضاء ببغداد فرفض. وكان يعاتب ابن سريج على توليه القضاء. توفي رحمه الله سنة ٣٢٠هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٣/٢٧١، تاريخ بغداد ٨/٥٣: وفيه أنه توفي سنة (٣١٠)هـ، وفيات الأعيان ٢/١٣٣، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٩٢، شذرات الذهب ٢/٢٨٧).

١٣) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٢٨٨.

ويتخرج على الخلاف مسائل :-

منها : الموالاة في الوضوء . وفيها قولان : القديم أنها واجبة ، ويوجب التفريق الاستئناف بناء على فعله ﷺ . والجديد أنها ليست بشرط بل هي مسنونة .[١]

ومحل الخلاف التفريق الكثير[٢] ، فأما اليسير فلا يضر بإجماع المسلمين[٣] . والصحيح في حدّ الكثير أن يمضي زمان (يجف)[٤] فيه العضو المغسول مع اعتدال الزمان وحال الشخص .[٥]

وخص الخراسانيون القولين بالتفريق بغير عذر ، فأما مع العذر فلا يضر قولا واحدا . وعند العراقيين لا فرق . ورجح الرافعي الأول .[٦]

وفي الغسل والتيمم ثلاث طرق : أرجحها (أنهما)[٧] كالوضوء في جريان القولين . والثانية : القطع بأنه لا يضر (تفريقهما)[٨] . (والثالثة)[٩] : طرد القولين في الغسل ، فأما التيمم فيبطل قطعا ، (حكاها)[١٠] (الماوردي)[١١] عن جمهور الأصحاب .[١٢]

ومنها : الموالاة بين أشواط الطواف . (فيها)[١٣] القولان كما في الوضوء .[١٤]

---

١) انظر: الأم ٤٦/١، مختصر المزني مع الأم ٩٥/٨، فتح العزيز ٤٣٨/١-٤٣٩، ٤٤٢).
٢) ففيه قولان مشهوران، والصحيح منهما أنه لا يضر. (انظر: المجموع ٤٥٢/١).
٣) انظر: فتح العزيز ٤٤٠/١، المجموع ٤٥٢/١.
٤) وفي (د): تخف.
٥) انظر: فتح العزيز ٤٤٠/١.
٦) انظر: فتح العزيز ٤٤١/١-٤٤٢، المجموع ٤٥٢/١.
٧) وفي (ج،د): أنها.
٨) وفي (ج): تفريقها.
٩) وفي (ب،د): والثالث.
١٠) وفي (ب،د): حكاهما.
١١) وفي (ج): عن الماوردي.
١٢) انظر: الحاوي ١٣٧/١، المجموع ٤٥٣/١.
١٣) وفي (ج): فمنها.
١٤) انظر: المجموع ٤٧/٨.

والمعتمد مجرد الفعل منه ﷺ. والأصح أن الموالاة مستحبة وليست فرضا.

وهما عند الرافعي في التفريق الكثير بلا عذر. فأما اليسير (أو الكثير)(١) بعذر فلا يضر قولا واحدا. ومن الأعذار صلاة المكتوبة.(٢)

قال/ (٣) الإمام: والتفريق الكثير هو الذي (يغلب)(٤) على الظن تركه الطواف إما بالإعراض عنه أو (لظنه)(٥) أنه أنهاه نهايته.(٦)

وكذلك الموالاة بين أشواط السعي فيه الخلاف أيضا. والكلام فيه كالطواف.(٧)

ومنها: الموالاة بين الطواف والسعي. حكى صاحب التتمة وغيره فيها (القولين) (٨). والقديم اشتراطها كمذهب مالك(٩)، اعتمادا لمجرد فعله ﷺ. والجديد أن ذلك سنة.(١٠)

ومنها: الموالاة في خطبة الجمعة. وفيها قولان شبههما الغزالي بالخلاف في الوضوء (١١). ومقتضى [ذلك](١٢) ترجيح عدم الاشتراط(١٣). والذي صححه الجمهور وجوب الموالاة وأنه إذا طال تفريقها وجب الاستئناف.(١٤)

ومنها: الموالاة بين الخطبة وصلاة الجمعة. (وفيها)(١٥) قولان أيضا.

---

١) وفي (ج): والكثير.
٢) انظر: فتح العزيز ٧/٣١٣.
٣) نهاية لوحة (١٦١) من نسخة (د).
٤) وفي (ا): غلب.
٥) هكذا في (د)؛ وفي بقية النسخ: بظنه.
٦) انظر: فتح العزيز ٧/٣١٣.
٧) انظر: المجموع ٨/٧٣.
٨) وفي (ب): القولان.
٩) انظر: المدونة الكبرى ١/٣١٧، الكافي لابن عبد البر ص ١٤١
١٠) انظر: المجموع ٨/٧٣-٧٤.
١١) انظر: فتح العزيز ٤/٥١٩، المجموع ٤/٥٢١.
١٢) ساقطة في (د).
١٣) لأن ظاهر المذهب أن الموالاة في الوضوء لا تجب. (انظر: فتح العزيز ٤/٥١٩).
١٤) انظر: فتح العزيز ٤/٥١٩، المجموع ٤/٥٢١.
١٥) وفي (ج): وفيه.

والصحيح وجوب الموالاة بينهما. وإذا (طال)[1] الفصل لم تصح الجمعة من غير إعادة الخطبة على الأصح[2]. وكأن مأخذ (التصحيح) في (هاتين)[3] المسألتين دخولهما في قوله ﷺ: « صلوا كما رأيتموني أصلي »[4]، لا مجرد الفعل.

ومنها: الجمع بين الصلاتين. فإن كان في وقت الثانية فالموالاة مستحبة، وليست شرطا بناء على مجرد فعله ﷺ. هذا هو المشهور.

وحكى الخراسانيون وجها أنها واجبة تخل بالجمع[5]. وهو ضعيف إذ ثبت في حديث أسامة[6]: « أن النبي ﷺ لما (جمع)[7] بالمزدلفة عشية[8] عرفة بين المغرب والعشاء، صلى المغرب ثم أناخ[9] كل إنسان بعيره في منزله، ثم أقيمت العشاء فصلاها »[10]. وكان ذلك بعد دخول وقت العشاء.

---

1) وفي (ج): أطال.
2) انظر: فتح العزيز ٤/٥٢١-٥٢٢.
3) وفي (ب): هاذين.
4) رواه البخاري في كتاب الآذان، باب الآذان للمسافرين إذا كانوا جماعة والإقامة، الحديث (٦٣١). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٢/١٣٢).
5) انظر: فتح العزيز ٤/٤٧٧، روضة الطالبين ١/٥٠٠.
6) هو الصحابي الجليل، أسامة بن زيد بن حارثة رضي الله عنه. ولد بمكة سنة سبع قبل الهجرة، ونشأ على الإسلام لأن أباه من أول الناس إسلاما. وكان رسول الله ﷺ يحبه كثيرا، وأمّره قبل أن يبلغ عشرين عاما على جيش فيه أبوبكر وعمر رضي الله عنهما. روى (١٢٨) حديثا عن رسول الله ﷺ. وتوفي رضي الله عنه في المدينة سنة (٥٤)هـ. (انظر ترجمته في: الإصابة ١/٢٩، طبقات ابن سعد ٤/٤٢، أسماء الصحابة الرواة ص ٦٠).
7) وفي (ج): جع.
8) نهاية لوحة (١١٣) من نسخة (ج).
9) أناخ: أي أبرك، يقال: أنخت الإبل أي أبركتها. (انظر: القاموس المحيط ١/٢٨٠، مختار الصحاح ص ٦٨٤).
10) الحديث متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٦١٠): كتاب الحج، باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة، الحديث (١٦٧٢). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/٣٠-٣١): كتاب الحج، باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة، الحديث (١٢٨٥).

وإن كان (الجمع)[1] [في][2] وقت الأولى، فالصحيح أن الموالاة بينهما شرط، لا (لمجرد)[3] اعتماد الفعل، بل لأن التقديم على خلاف الأصل. والجمع لما جوز ذلك كانا كصلاة واحدة، فوجبت الموالاة كركعات الصلاة.

وفيه وجه أن الموالاة مستحبة (لا)[4] واجبة[5]، (قاله)[6] الاصطخري وأبو علي (الثقفي)[7].

(وقد نص الإمام الشافعي رحمه الله تعالى في الأم)[8] على أنه لو صلى المغرب في بيته بنية الجمع ثم أتى المسجد فصلى العشاء جاز[9]. وأوله الأصحاب، (لنصه)[10] في غير موضع على اشتراط الموالاة في جمع التقديم.

وعلى هذا فالفصل اليسير لا يضر. وضبطه الغزالي بقدر إقامة الصلاة.[11] ورد العراقيون ذلك إلى العرف، فما عده الناس في العادة تفريقا أبطل الموالاة.[12]

ومنها: القيام في الخطبة للجمعة مع القدرة، والفصل بين الخطبتين

---

[1] وفي (ب): جمع.
[2] ساقطة في (ا).
[3] وفي (ج): بمجرد.
[4] وفي (ا،ج): ليست.
[5] انظر: فتح العزيز ٤/٤٧٦، روضة الطالبين ١/٤٩٩-٥٠٠، المجموع ٤/٣٧٤-٣٧٥.
[6] وفي (د): قال.
[7] وفي (ا،ج): البيهقي، وهوخطأ. (انظر: روضة الطالبين ١/٥٠٠)
وأبو علي الثقفي: هو محمد بن عبد الوهاب بن عبد الرحمن الثقفي النيسابوري، الشافعي. كان إماما فقيها زاهدا. ولد سنة (٢٤٤)هـ، وتفقه على محمد بن نصر المروزي، من تلاميذه أبو الوليد النيسابوري. توفي رحمه الله سنة (٣٢٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ١/١١٨، طبقات ابن هداية الله ص ٦٠).
[8] هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: وقد نص الشافعي في الأم.
[9] انظر: روضة الطالبين ١/٥٠٠.
[10] وفي (ج،د): كنصه.
[11] انظر: المجموع ٤/٣٧٥.
[12] انظر: روضة الطالبين ١/٥٠٠، المجموع ٤/٣٧٥.

بجلسة. وذلك من الشروط الواجبة باتفاقهم[1]. والعمدة فيه دخوله تحت حديث: « صلوا كما رأيتموني أصلي »[2]، لا مجرد الفعل.

وكذلك قراءة شيء من القرآن في (إحدى)[3] الخطبتين على الصحيح المنصوص. وفيه قول آخر حكاه إمام الحرمين وابن الصباغ وغيرهما أنها مستحبة و لا تجب في (واحدة)[4] منهما إذ ليس فيها إلا مجرد الفعل.[5]

ومنها: الترتيب بين أركان الخطبة. وفيه وجهان: أصحهما أنه مستحب لدلالة الفعل عليه. والثاني: أنه شرط للحديث المتقدم[6]. فيجب تقديم الحمد ثم الصلاة ثم الوصية ثم القراءة ثم الدعاء للمسلمين. وقيل لا ترتيب بين القراءة والدعاء.[7]

ومنها: استقبال (الناس فيها)[8]، وهو أيضا مستحب على المشهور. وفيه وجه أنه واجب، فلو استدبرهم واستقبل القبلة لم (تصح).[9]

قال النووي: وله بعض اتجاه.[10]

ومنها: ركعتا الطواف. وفيها قولان مشهوران:/[11] أصحهما أنها سنة. والثاني: واجبة[12]. وهما راجعان إلى دلالة الفعل المجرد.

---

١) انظر: روضة الطالبين ١/٥٣١-٥٣٢، المجموع ٤/٥١٤.
٢) سبق تخريجه في ص ١٦٣.
٣) وفي (أ): أحد.
٤) وفي (ب): واحد.
٥) انظر: روضة الطالبين ١/٥٣٠، المجموع ٤/٥٢٠.
٦) وهو قوله ﷺ: « صلّوا كما رأيتموني أصلي». وقد تقدم في ص ١٦٣.
٧) انظر: روضة الطالبين ١/٥٣٥، المجموع ٤/٥٢٢.
٨) وفي (أ): القبلة فيهما.
٩) هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: يصح.
١٠) انظر: المجموع ٤/٥٢٨.
١١) نهاية لوحة (١٣٠) من نسخة (ب).
١٢) انظر: المجموع ٨/٦٢-٦٣، روضة الطالبين ٢/٣٦٢.

(فأما)[1] قوله صلى الله (عليه)[2] وسلم: «خذوا عني مناسككم»[3]، فلا دلالة [له][4] على وجوب شيء خاص منها لأن المناسك أعم من الواجب والمندوب. وإذا احتج به في وجوب (شيء)[5] خاص لزم طرده في الجميع، كالرمل[6] والاضطباع[7] وسائر المسنونات.

ومنها: (الجمع)[8] في الوقوف بعرفة بين الليل والنهار. وفيه قولان: أصحهما أنه (مستحب)[9]. ومنهم من قطع به بناء على ما تقدم. (والقول)[10] الثاني: هو واجب، فإن دفع قبل غروب الشمس لزمه دم.[11]

ومنها: المبيت بالمزدلفة،/[12] وفيه قولان: أحدهما أنه سنة لدلالة الفعل.

---

[1] وفي (ب): أما.

[2] مكررة في (د).

[3] رواه مسلم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه، في كتاب الحج، باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكبا. الحديث (١٢٩٧). (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ٩/٤٤).

[4] ساقطة في (ب).

[5] وفي (ب،د): فعل شيء.

[6] الرَّمَل: بفتح الراء والميم، هو الإسراع في المشي مع تقارب الخطى، دون الوثوب والعدو. ويقال له الخَبَب والهرولة. (انظر:تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج١/١٢٧ـ١٢٨، مختار الصحاح ص ٢٥٧).

[7] الاضطباع: من الضبع، وهو العضد. والمراد بالاضطباع هو أن يجعل المُحرم وسط ردائه تحت منكبه الأيمن، وطرفيه على عاتقه الأيسر، ويبقى منكبه الأيمن مكشوفا. وسُمّي بذلك لإبداء أحد العضدين. (انظر: مختار الصحاح ص ٣٧٦، روضة الطالبين ٢/٣٦٩).

[8] وفي (ج): الجمعة.

[9] وفي (ا،ج): يستحب.

[10] وفي (ا): وعلى القول.

[11] انظر: روضة الطالبين ٢/٣٧٧، المجموع ٨/١٠١ـ١٠٢.

[12] نهاية لوحة (١٦٢) من نسخة (د).

والأصح أنه واجب(١)، لحديث عروة(٢) بن مضرس فيه.

وقال ابن بنت الشافعي(٣) وابن خزيمة(٤): هو ركن لا يصح الحج إلا به(٥)، لقوله ﷺ في حديث عروة بن مضرس:/(٦) « من صلى معنا (هذه)(٧) الصلاة - يعني بجَمْع(٨) - وكان قبل ذلك قد وقف بعرفة ليلا أو نهارا

---

١) انظر: روضة الطالبين ٢/٣٧٩، المجموع ٨/١٣٤.

٢) هو عروة بن مضرس بن حارثة الطائي. كان من بيت الرئاسة في قومه، وجدّه كان سيدهم وكذا أبوه. وشهد عروة حجة الوداع مع النبي ﷺ وروى عنه الحديث المذكور في المتن. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ١/٣٣٢، الإصابة ٦/٤١٨، الاستيعاب ٣/١٠٦٧).

٣) هو أبو محمد، أحمد بن محمد بن عبد الله الشافعي. وأمه زينب بنت الإمام الشافعي. وكان واسع العلم جليلا فاضلا. روى عن أبيه وعن أبي الوليد بن أبي النجار، وروى عنه الإمام أبو يحيى الساجي. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٩٦، طبقات الشافعية الكبرى ٢/١٨٦).

٤) هو الإمام أبو بكر، محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري. كان من كبار حفاظ الأمة وزاهد ورعا. أخذ الفقه عن المزني وعن الربيع بن سليمان المرادي. من مؤلفاته: فقه حديث بريرة في ثلاثة أجزاء. توفي رحمه الله سنة (٣١١)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٣/١٠٩، شذرات الذهب ٢/٢٦٢، طبقات ابن هداية الله ص ١٣).

٥) انظر: روضة الطالبين ٢/٣٧٩، المجموع ٨/١٣٤-١٣٥.

٦) نهاية لوحة (١١١) من نسخة (أ).

٧) وفي (أ،ج): تلك.

٨) جَمْع: بفتح الجيم وإسكان الميم، هي المزدلفة. سميت بجمع لاجتماع الناس فيها، وقيل لجمعهم بين المغرب والعشاء فيها. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج١/٥٩).

فقد تم حجه وقضى (تفثه)[١] ».[٢]

ومنها: المبيت ليالي منى والرمي فيها وطواف الوداع، وفي الثلاثة قولان: أحدهما: (أنها)[٣] مستحبة لدلالة الفعل. (والأصح)[٤] أنها واجبة[٥] لأدلة خاصة بها، لأن النبي ﷺ أرخص للرعاة أن يدعوا المبيت (ويرموا)[٦] يوما ويدعوا يوما، ثم يرموا (ما)[٧] فاتهم[٨]. وأرخص للحائض أن تنفر من غير

---

١) وفي (ج): نفثه.
والمراد بالتفث: استباحة ما حرم على المحرم بالإحرام بعد التحلل، كقص الأظفار والشارب وحلق الرأس ونحو ذلك. (انظر: القاموس المحيط ١٦٨/١، المصباح المنير ص ٢٩، مختار الصحاح ص ٧٨).

٢) أخرجه أصحاب السنن، وقال الترمذي: حسن صحيح. (انظر: سنن أبي داود (٤٨٦/٢): في الناسك، باب من لم يدرك عرفة، الحديث (١٩٥٠). وسنن الترمذي (٢٢٩/٣ـ٢٣٠): في الحج، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، الحديث (٨٩١). وسنن النسائي (٢٩١/٥): في المناسك، باب فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة، الحديث (٣٠٤١). وسنن ابن ماجه (١٠٠٤/٢): في المناسك، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع، الحديث (٣٠١٦).

٣) وفي (د): أنه.

٤) وفي (ب،د): والصحيح.

٥) انظر: المجموع ٢٤٧/٨، روضة الطالبين ٣٨٥/٢ـ٣٨٦،٣٩٤.

٦) وفي (ج): ويوموا.

٧) مكررة في (ج).

٨) الحديث في الرخصة للرعاة رواه أصحاب السنن. فأخرجه أبو داود في سننه (٤٩٨/٢): في المناسك، باب في رمي الجمار، الحديث (١٩٧٥،١٩٧٦). والترمذي في سننه (٢٨١/٣): في الحج، باب ما جاء في الرخصة للرعاة، الحديث (٩٥٥)، وقال: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي في سننه (٣٠١/٥): في المناسك، باب رمي الرعاة، الحديث (٣٠٦٨،٣٠٦٩). وابن ماجه في سننه (١٠١٠/٢): في الناسك، باب تأخير رمي الجمار من عذر، الحديث (٣٠٣٦،٣٠٣٧). وأخرجه الإمام مالك في الموطإ (٣٧١/٢): في الحج، باب الرخصة في رمي الجمار، الحديث (٩٤٦).

طواف وداع[1]. وهذا يقتضي الوجوب في حق من عداهم.[2] والله أعلم.

---

1) الحديث في الرخصة للحائض متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٦٨٥/٣): في الحج، باب إذا حاضت المرأة بعد ما أفاضت، الحديث (١٧٥٧-١٧٦١). صحيح مسلم بشرح النووي (٧٩/٩): في الحج، باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض، الحديث (١٣٢٨).
2) انظر: المهذب ٢٣١/١.

قاعدة(1)

إذا ورد عن النبي ﷺ فعلان متنافيان وعرف المتقدم منهما، ففي كلام إمام الحرمين في البرهان(2) ما يقتضي الميل إلى الأخذ بآخرهما واعتقاد كونه ناسخا للمتقدم. قال: وللشافعي (صغو(3) إلى ذلك)(4) وهو مسلكه الظاهر في كيفية صلاة الخوف بذات الرقاع(5). فإنه رأى رواية خوات(6) بن جبير متأخرة

---

1) انظرها في: البرهان ٤٩٦/١، المستصفى ٢٢٦/٢، الإحكام للآمدي ١٧٤/١، المحصول ٥١٧/١-٥١٨.
2) انظر: البرهان ٤٩٦/١.
3) أي ميل. يقال: أصغى إليه أي مال بسمعه نحوه. (انظر: المصباح المنير ص ١٣٠، مختار الصحاح ص ٣٦٤).
4) وفي (ج): إلى ذلك صغو، بالتقديم والتأخير.
5) هي غزوة معروفة، كانت سنة خمس للهجرة، وقيل بعد خيبر، بأرض غطفان من نجد. وسميت بذات الرقاع لأن أقدام المسلمين نقبت من الحفاء فلفّوا عليها الخرق. وقيل سميت بشجرة هناك يقال لها ذات الرقاع. وقيل لأن المسلمين رقعوا راياتهم. والصحيح الأول، وهو الثابت في الصحيحين عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤٨١/٧-٤٨٣). صحيح مسلم بشرح النووي (١٢٨/٦، ١٩٧/١٠).
6) هو خوات بن جبير بن النعمان الأنصاري رضي الله عنه. صحابي جليل، وأحد فرسان النبي ﷺ. شهد بدراء وروى عن النبي ﷺ حديثا في صلاة الخوف. توفي رضي الله عنه في المدينة سنة (٤٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١٧٨/١)
وروايته التي أشار إليها المؤلف متفق عليها. فرواها البخاري من رواية صالح بن خوات عمن شهد مع رسول الله ﷺ يوم ذات الرقاع صلاة الخوف، «أن طائفة صفّت معه وطائفة وجاه العدوّ. فصلى بالتي معه ركعة ثم ثبت قائما وأتموا لأنفسهم. ثم انصرفوا فصفوا وجاه العدو، وجاءت الطائفة الأخرى فصلى بهم الركعة التي بقيت من صلاته ثم ثبت جالساء وأتموا لأنفسهم ثم سلم بهم». وكذلك رواها مسلم من حديث صالح بن خوات. قال ابن حجر في المبهم في قوله: «عمن شهد...» الراجح أنه أبوه خوات بن حبير رضي الله عنه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤٨٦/٧-٤٨٧):في المغازي، باب غزوة ذات الرقاع، الحديث (٤١٢٩). صحيح مسلم بشرح النووي (١٢٨/٦): في الصلاة، باب صلاة الخوف، الحديث (٨٤٢).

عن رواية ابن عمر(١) فأخذ بها. قال: وربما سلك مسلكا آخر فسلم اجتماع الروايتين في غزوة واحدة ورآهما (متعارضتين)(٢) ثم تمسك من طريق القياس بأقرب المسلكين إلى الخشوع وقلة الحركة.(٣)

وتبع (المازري)(٤) الإمام في اختيار تقديم المتأخر من الفعلين.

والذي صار إليه القاضي أبو بكر والغزالي وجمهور الأصوليين أن الفعلين لا يتعارضان بمجردهما لأن الفعل لا صيغة له تدل على شيء معين(٥)، إلا إذا دل الدليل على ثبوت تكرير الأول في حقه وحق الأمة. (فحينئذ)(٦) يكون الثاني ناسخا للأول.

وفي الحقيقة النسخ ليس للفعل، بل إنما هو (للدليل)(٧) الدال على ثبوت تكرير الأول ودوام حكمه.

وأما إذا لم يعلم المتقدم منهما والمتأخر فأولى بعدم التعارض. وعلى هذه القاعدة صور:

---

١) وهي: ما رواه البخاري عن عبد الله بن عمر عن أبيه رضي الله عنهما: « أن رسول الله ﷺ صلى بإحدى الطائفتين والطائفة الأخرى في مواجهة العدو، ثم انصرفوا فقاموا في مقام أصحابهم، فجاء أولئك فصلى بهم ركعة ثم سلم عليهم، ثم قام هؤلاء فقضوا ركعتهم وقام هؤلاء فقضوا ركعتهم». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٧/٤٨٧): في المغازي، باب غزوة ذات الرقاع، الحديث (٤١٣٣).

٢) وفي (د): متعارضين.

٣) انظر: البرهان ١/٤٩٦-٤٩٧.

٤) وفي (ج): الماوردي.
والمازري: هو أبو عبد الله، محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، المالكي، أصولي فقيه. من شيوخه أبو الحسن اللخمي، ومن طلابه ابن المقري. ومن مؤلفاته شرح البرهان. ولد سنة (٤٥٣)هـ وتوفي رحمه الله سنة (٥٣٦)هـ. (انظر ترجمته في وفيات الأعيان ٤/٢٨٥، شجرة النور الزكية ص ١٢٧).

٥) انظر: البرهان ١/٤٩٧، المستصفى ٢/٢٢٦.

٦) وفي (ج): وحينئذ.

٧) وفي (ب،د): الدليل.

منها: سجود السهو. (فقد)(١) تمسك جماعة من أصحابنا في كونه قبل السلام مطلقا بما روى الشافعي عن الزهري(٢) قال: « (سجد)(٣) رسول الله ﷺ سجدتي السهو قبل السلام وبعده. وآخر الأمرين قبل السلام »(٤). وفيه كلام طويل ليس هذا موضعه.(٥)

واختار الشيخ (أبو حامد)(٦) الإسفرائيني التخيير بين قبل السلام وبعده في (صورتي)(٧) الزيادة والنقص، وصورة الشك أيضا، والبناء على اليقين لصحة الأحاديث في ذلك كلها. فجمع (بينها)(٨) بأن ذلك من اختلاف المباح والجميع جائز.(٩)

ومنها: القيام للجنازة. فقد صح أن النبي ﷺ قام فيها وأمر بالقيام ثم قعد. (١٠) فاختار أكثر الأصحاب الترك ورأوا الأمر بالقيام منسوخا بفعله

---

١) وفي (ج،د): قد.
٢) هو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب القرشي الزهري المدني. وهو تابعي صغير سمع من بعض الصحابة كأنس وسهل بن سعد، ورأى ابن عمر رضي الله عنهم. كان عالما حافظا من الرواة الثقات المتقنين للحديث. حتى إن بعض العلماء قالوا: أصح الأسانيد مطلقا الزهري عن سالم عن أبيه. توفي رحمه الله سنة (١٢٤)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/٩٠).
٣) وفي (ج): شجد.
٤) رواه الإمام الشافعي في الأم ١/١٥٤، والبيهقي في المعرفة ٢/١٧١.
٥) قال الإمام البيهقي: إن سنده منقطع ومطرف – وهو أحد رواته – ضعيف، ولكن المشهور عن الزهري من فتواه سجود السهو قبل السلام. (انظر: السنن الكبرى ٢/٣٤١، وانظر أيضا التلخيص الحبير مع فتح العزيز ٤/١٨٠).
٦) وفي (ج): أبو إسحاق.
٧) وفي (ج): صورة.
٨) وفي (ج): بينهما.
٩) انظر: روضة الطالبين ١/٤٢٠، المجموع ٤/١٥٣–١٥٤.
١٠) ورد ذلك في أحاديث متفق عليها. منها حديث عامر بن ربيعة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « إذا رأيتم الجنازة فقوموا حتى تخلفكم أو توضع ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٢١٢): كتاب الجنائز، باب القيام للجنازة، الحديث (١٣٠٧). صحيح مسلم بشرح النووي (٧/٢٦): في الجنائز،

الآخر.[1]

وقد ورد في حديث أنه ﷺ لما قعد (أمر)[2] بالقعود.[3] فيكون [هذا][4] هو الناسخ لا مجرد الفعل.

واختار صاحب التتمة بقاء استحباب القيام ورجحه الشيخ محي الدين في شرح المهذب/[5] ورأى أن الأمر بالقعود لبيان الجواز[6]. وفيه نظر.[7]

ومنها: قراءة السورة في الركعتين الأخيرتين. وفيه قولان للشافعي[8]. وصحح أكثر العراقيين القول بالاستحباب، وأكثر المراوزة (مقابله)[9] وهو اختيار المتأخرين.[10]

باب القيام للجنازة، الحديث (٩٥٨).
وروى مسلم أيضا من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: « قام رسول الله ﷺ ثم قعد». (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٧/٢٩): في الجنائز باب القيام للجنازة، الحديث (٩٦٢).

[1] انظر: المجموع ٥/٢٨٠.

[2] وفي (ب): أمرنا.

[3] الحديث الذي فيه الأمر بالقعود رواه الإمام الشافعي في الأم (١/٣١٨) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٣/١٥٧)، من حديث علي رضي الله عنه؛ ولفظه: «قام رسول الله ﷺ وأمرنا بالقيام، ثم جلس وأمرنا بالجلوس».
ويشهد له ما في الصحيح من حديث علي رضي الله عنه قال: «قام رسول الله ﷺ ثم قعد» أي في الجنائز. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٧/٢٩): في الجنائز، باب القيام للجنائز ونسخه، الحديث (٩٦٢).

[4] ساقطة في (ب).

[5] نهاية لوحة (١١٤) من نسخة (ج).

[6] انظر: فتح العزيز ٣/٣٥٥-٣٥٦، المجموع ٥/٢٨٠.

[7] قلت: لعله من حيث إن الأمر للوجوب ما لم يدل دليل على صرفه عنه إلى غيره. وهنا لم يرد ما يدل على أنه ليس للوجوب. والله أعلم.

[8] انظر: الأم ١/١٣١، مختصر المزني مع الأم ٨/١٠٨.

[9] وفي (ج): مقابلة.

[10] ورجحه النووي رحمه الله. (انظر: روضة الطالبين ١/٣٥٣، المجموع ٣/٣٨٦).

وفي الطرفين أحاديث صحيحة من فعل النبي ﷺ،[1] ويمكن الجمع (بينها)[2] بأن ذلك بحسب اختلاف المأمومين. فحيث كانوا محصورين يؤثرون التطويل قرأ السورة في الأخيرتين، وحيث كثر الجمع تركها. كما جمعوا بذلك (بين)[3] الأحاديث الكثيرة المختلفة في طول القراءة وقصرها[4]. وهذا أولى من تقديم (أحد)[5] الطرفين وإلغاء الآخر. ويحمل أيضا اختلاف نص الشافعي على هذا (للجمع)[6] بين كلاميه. (وهو)[7] أولى من جعلهما قولين. ولم أر من أشار إلى هذا في هذه المسألة.

---

1) منها ما ورد في الصحيحين عن أبي قتادة رضي الله عنه « أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم الكتاب وسورتين، وفي الركعتين الأخريين بأم الكتاب». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٣٠٤): في الأذان، باب يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب، الحديث (٧٧٦). صحيح مسلم بشرح النووي (٤/١٧٢): في الصلاة، باب في القراءة في الظهر والعصر، الحديث (٤٥١). فهذا الحديث يدل على عدم استحباب قراءة السورة بعد الفاتحة في الركعتين الأخيرتين.
وقد ورد في صحيح مسلم ما يدل على استحباب قراءة السورة في الركعتين الأخيرتين من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: « أن النبي ﷺ كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الأوليين في كل ركعة قدر ثلاثين آية، وفي الأخريين قدر خمس عشرة آية...» الحديث. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٤/١٧٢): في الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر، الحديث (٤٥٢).

2) هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: بينهما.

3) وفي (ب): من.

4) انظر: المجموع ٣/٣٨٥.

5) وفي (ب): آخر.

6) وفي (ج): الجمع.

7) وفي (ج): وهذا.

وقد (اختلفت)[١] الأحاديث في أعداد/[٢] ركعات الوتر.[٣]

والمذهب الصحيح أن أكثره إحدى عشرة ركعة. وفيه وجه أنه ثلاث عشرة ركعة[٤] لحديث ابن عباس فيه.[٥]

وقال/[٦] الجمهور: الركعتان (في رواية)[٧] ابن عباس هما الخفيفتان

---

١) وفي (د): اختلف.

٢) نهاية لوحة (١٦٣) من نسخة (د).

٣) فمنها ما يدل على أن الوتر إحدى عشرة ركعة، كحديث عائشة رضي الله عنها قالت: « كان رسول الله ﷺ يصلي بالليل إحدى عشرة ركعة، يوتر منها بواحدة ». رواه مسلم في باب صلاة الليل والوتر، الحديث (٧٣٦).
ومنها ما يدل على أنه ثلاث عشرة ركعة، كحديث عائشة رضي الله عنها قالت: « كان رسول الله ﷺ يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة، يوتر من ذلك بخمس لا يجلس في شيء إلا في آخرها ». رواه مسلم في نفس الباب، الحديث (٧٣٧).
ومنها ما يدل على أن المصلي بالخيار بين الواحدة والثلاث والخمس، كحديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « الوتر حق على كل مسلم، فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل، ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل ». راواه أبو داود في باب كم الوتر، الحديث (١٤٢٢). والنسائي في قيام الليل، الحديث (١٧١١). وابن ماجه في باب الوتر بثلاث وخمس، الحديث (١١٩٠). والحاكم وقال: صحيح على شرط البخاري ومسلم.
(انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٦/١٦-١٧)، سنن أبي داود (٢/١٣٢)، سنن النسائي (٣/٢٦٥)، سنن ابن ماجه (١/٣٧٦)، المستدرك على الصحيحين (١/ ٣٠٢)

٤) انظر: روضة الطالبين ١/٤٣٠، المجموع ٤/١٢.

٥) وهو ما رواه ابن عباس رضي الله عنه أنه بات عند خالته ميمونة زوج النبي ﷺ « فقام رسول الله ﷺ يصلي بالليل، فصلى ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم أوتر ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٥٥٤): في الوتر. باب ما جاء في الوتر، الحديث (٩٩٢). صحيح مسلم بشرح النووي (٦/٤٥-٤٧): في صلاة النبي ﷺ ودعائه بالليل، الحديث (٧٦٣).

٦) نهاية لوحة (١٣١) من نسخة (ب).

٧) وفي (ج): في رواية حديث.

اللتان أمر (النبي)(١) ﷺ بافتتاح صلاة الليل بهما(٢). وقد حكاهما زيد بن خالد الجهني(٣) رضي الله عنه من فعله ﷺ أيضا(٤)، وليستا من الوتر. وهذا أولى من قول من قال هما سنة العشاء.

ولو (أوتر)(٥) بأكثر من (ثلاث عشرة)(٦) لم (يصح)(٧) عند جمهور الأصحاب(٨). وفيه وجه حكاه إمام الحرمين أنه يجوز لأن النبي ﷺ فعله على أوجه من (أعداد)(٩) مختلفة، فدل على عدم انحصاره.(١٠)

---

١) وفي (ج): للنبي.

٢) وذلك في حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: « إذا قام أحدكم من الليل فليفتتح صلاته بركعتين خفيفتين ». رواه مسلم. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٦/٥٤): باب صلاة النبي ﷺ ودعائه بالليل، الحديث (٧٦٨).

٣) هو أبو عبد الرحمن، زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه، سكن المدينة وشهد الحديبية مع رسول الله ﷺ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح. له واحد وثمانون حديثا، وروى عنه بعض الصحابة كالسائب بن يزيد رضي الله عنهم، وكثير من التابعين كابن المسيب وعروة رحمهم الله. توفي رضي الله سنة (٦٨)هـ، وقيل سنة (٥٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج١/٢٠٣، أسماء الصحابة الرواة ص ٦٥).

٤) وحديث زيد بن خالد الذي أشار إليه المؤلف، هو ما رواه مسلم أنه رضي الله عنه قال: لأرمقن صلاة رسول الله ﷺ الليلة. « فصلى ركعتين خفيفتين، ثم صلى ركعتين طويلتين طويلتين طويلتين، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم أوتر، فذلك ثلاث عشرة ركعة ». (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٦/٥٣): باب صلاة النبي ﷺ ودعائه بالليل، الحديث (٧٦٥).

٥) وفي (ج): أوتر.

٦) وفي (ج): ثلاثة عشر.

٧) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: تصح.

٨) انظر: فتح العزيز ٤/٢٥٥، المجموع ٤/١٢، روضة الطالبين ١/٤٣٠.

٩) وفي (ب،د): الأعداد.

١٠) انظر: المجموع ٤/١٢

قلت: ويؤيد عدم انحصاره حديث ابن عمر رضي الله عنه، أن رجلا سأل النبي

وأجاب الجمهور بأن هذا (الاختلاف)[1] فيما دون (الإحدى)[2] عشرة أو (الثلاث عشرة)[3] ولم ينقل مجاوزتها فيدل على امتناعها.[4]

قال النووي: وهذا الخلاف شبيه بالخلاف في جواز القصر فيما زاد على ثمانية عشر يوما، وفي جواز الزيادة على انتظارين في صلاة الخوف.[5]

قلت: الأصح فيما إذا أقام المسافر ببلد لقضاء حاجة (يتوقعها)[6] ولم يجزم بإقامة أربعة أيام أنه يقصر إلى ثمانية عشر [يوما][7]. وقيل سبعة عشر. وقيل تسعة عشر. وقيل عشرين[8]، بحسب اختلاف الروايات في الحديث.[9]

ﷺ عن صلاة الليل، فقال: « صلاة الليل مثنى مثنى، فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة واحدة توتر له ما قد صلى ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٥٥٤): في الوتر، باب ما جاء في الوتر، الحديث (٩٩٠). صحيح مسلم بشرح النووي (٦/٣٠): باب صلاة الليل مثنى مثنى، الحديث (٧٤٩).

1) وفي (أ): للاختلاف.
2) وفي (أ): للأحدى.
3) وفي (ب): الثلاثة عشر.
4) انظر: المجموع ٤/١٢.
5) انظر: نفس المرجع.
6) وفي (ج): بتوقعها.
7) ساقطة في (ج).
8) انظر: المجموع ٤/٣٦٢، روضة الطالبين ١/٤٨٧-٤٨٨.
9) وهو حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: « أقام النبي ﷺ تسعة عشر يقصر ». رواه البخاري في تقصير الصلاة، باب ما جاء في التقصير وكم يقيم حتى يقصر، الحديث (١٠٨٠).

وفي رواية لأبي داود عن ابن عباس رضي الله عنه: « سبع عشرة ». رواه في الصلاة، باب متى يتم المسافر، الحديث (١٢٣٠). وله عن عمران بن حصين رضي الله عنه قال: غزوت مع رسول الله ﷺ وشهدت معه الفتح، فأقام بمكة ثماني عشرة ليلة لا يصلي إلا ركعتين، ويقول: « يا أهل البلد صلوا أربعا فإنا قوم سفر ». رواه في الصلاة، باب متى يتم المسافر، الحديث (١٢٢٩). وله أيضا عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: « أقام رسول الله ﷺ بتبوك عشرين

والقول الثاني يقصر أبدا. [والقول][1] الثالث لا يجوز أصلا.
ومنهم من خص هذه الأقوال بالمحارب وجزم في غيره (بأنه)[2] لا يقصر بعد أربعة أيام قولا واحدا.[3]

وأما في صلاة الخوف إذا فرقهم أربع فرق فصلى بكل طائفة ركعة ففيه خلاف وتفريع طويل يرجع حاصله إلى خمسة أقوال: أصحها صحة صلاة الإمام والمأمومين جميعا. والثاني بطلان صلاة الجميع. والثالث صحة صلاة الإمام والطائفة الأخيرة فقط. والرابع صحة صلاة الطائفتين (الأوليين)[4] وبطلان صلاة الإمام (والأخيرتين)[5] إن (علمتا)[6] ببطلان صلاة الإمام. والخامس تصح صلاة الطوائف الثلاث (الأُوَّل)[7] وتبطل (صلاة)[8] الإمام والرابعة إن علمت بطلان (صلاته)[9].[10]

يوما يقصر الصلاة ». رواه في الصلاة، باب إذا أقام بأرض العدو يقصر، الحديث (١٢٣٥). وصححه الشيخ الألباني.
(انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٦٥٣). سنن أبي داود مع معالم السنن (٢/٢٣،٢٤،٢٧)، صحيح سنن أبي داود ١/٢٢٨؛ الطبعة الأولى، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت).

1) زائدة في (ج).
2) وفي (ا،ج): أنه.
3) انظر: المجموع ٤/٣٦٢.
4) وفي (ج): الأولتين.
5) وفي (ج): والآخرتين.
6) وفي (ا،ج): علما ؛ وفي (ب): علنا.
7) وفي (ا): للأول.
8) وفي (د): صلام.
9) وفي (ج): الصلاة.
10) انظر: روضة الطالبين ١/٥٦٢-٥٦٣.

ومنها إذا كبر خمسا في صلاة الجنازة[1] عمدا، ففيه وجهان: أحدهما تبطل صلاته، وبه قطع القفال والقاضي حسين والمتولي[2]. وأصحهما، وبه قطع الأكثرون، لا تبطل[3] لمجيء الحديث بها.[4]

قال/[5] ابن سريج: صحت الأحاديث بأربع تكبيرات[6] وخمس، وهو من اختلاف المباح والجميع جائز[7]. والله أعلم.

---

1) الجَنازة: بكسر الجيم وفتحها، والكسر أفصح، من جنز أي ستر وجمع. والجنازة بالكسر الميت، وبالفتح السرير، أو عكسه، أو بالكسر السرير مع الميت. (انظر: القاموس المحيط ١٧٦/٢، المصباح المنير ص ٤٣، مختار الصحاح ص ١١٣).

2) نسبه إليهم النووي في المجموع (٢٣٠/٥).

3) انظر: المجموع ٢٣٠/٥.

4) وهو حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: كان زيد يكبر على جنائزنا أربعا، وإنه كبر على جنازة خمسا فسألته فقال: « كان رسو ل الله ﷺ يكبرها ». رواه مسلم في الجنائز، باب الصلاة على القبر، الحديث (٩٥٧). (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٢٦/٧). / وزيد المذكور في الحديث هو زيد بن أرقم رضي الله عنه، جاء مبينا في رواية أبي داود للحديث. (انظر: سنن أبي داود مع معالم السنن ٥٣٧/٣).

5) نهاية لوحة (١١٢) من نسخة (ا).

6) ومن ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه: « أن رسول الله ﷺ نعى النجاشيّ في اليوم الذي مات فيه، فخرج بهم إلى المصلى وكبر أربع تكبيرات ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٣٩/٣): في الجنائز. باب الرجل ينعى إلى أهل البيت بنفسه، الحديث (١٢٤٥). صحيح مسلم بشرح النووي (٢١/٧): في الجنائز، باب التكبير على الجنازة، الحديث (٩٥١).

7) انظر: المجموع ٢٣٠/٥، روضة الطالبين ٦٣٩/١.

فصل(1)

العالم إذا اجتمعت فيه شروط الاجتهاد غير العدالة، قال أكثر الأصوليين لا يعتبر قوله في الإجماع(2) و لا تنقضه مخالفته.(3)

واختلفوا في تعليله على وجهين:

أحدهما: أن إخباره عن نفسه لا يوثق به لفسقه، فربما أخبر بالوفاق وهو مخالف، أو بالخلاف وهو موافق. فلما تعذر الوصول إلى معرفة قوله سقط أثر قوله.(4)

الثاني: أن العدالة ركن في الاجتهاد كالعلم، فإذا (فاتت)(5) العدالة فاتت أهلية الاجتهاد.(6)

فالتعليل الأول يرجع إلى أن العدالة معتبرة في أخباره لا في (تهيئه)(7) (للاجتهاد)(8). فهو عند (قائله)(9) مجتهد غير مقبول القول. وصاحب التعليل الثاني يراه من شرائط أهلية الاجتهاد.

---

1) انظر: المستصفى ١/١٨٣، الإحكام للآمدي ١/٢٠٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠١.

2) الإجماع لغة: يطلق على العزم على الشيء، يقال: جمع أمره وأجمعه أي عزم عليه. ويطلق أيضا على الاتفاق، يقال: أجمعوا على الأمر أي اتفقوا عليه.
واصطلاحا: هو اتفاق علماء العصر من أمة محمد ﷺ بعد وفاته على أمر من أمور الدين. (انظر: لسان العرب ٨/٥٧، المصباح المنير ص ٤٢، روضة الناظر ١/٣٣١).

3) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠١-٢٠٢.

4) انظر: البرهان ١/٦٨٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠٢، روضة الناظر ١/٣٥٣-٣٥٥.

5) وفي (ج): فانت.

6) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠٤.

7) هكذا في (د)؛ وفي بقية النسخ: تهيئ.

8) وفي (ب،ج): الاجتهاد.

9) وفي (ب): قابله.

ويتفرع على هذا أن الفاسق إذا أدى اجتهاده إلى حكم هل يقلده فيه من علم صدقه في فتواه بالقرائن؟

وفيه خلاف، فعلى الأول [له][1] الأخذ بقوله لأنه لم (يترتب)[2] ذلك على مجرد إخباره، بل مع (ما انضم)[3] إليه من القرائن المفيدة للعلم بصدقه في فتواه. وعلى الثاني لا نأخذ بقوله لأنه ليس من أهل الاجتهاد.[4]

---

[1] ساقطة في (ج).
[2] وفي (أ،ب): يرتب.
[3] وفي (ج): من ضم.
[4] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠٤.

ويتصل بهذا قاعدة:

ما يشترط فيه العدالة وما لا يشترط فيه.[1]

ومدار هذه القاعدة على القاعدة المشهورة في أصول الفقه أن المصالح المعتبرة إما في محل الضرورات أو محل الحاجات أو في محل التتمات[2]، وإما مستغنى عنها بالكلية إما لعدم اعتبارها أو لقيام غيرها مقامها.

وبيان هذا أن اشتراط العدالة في صحة التصرف/[3] مصلحة لحصول الضبط بها عن الخيانة والكذب والتقصير، إذ الفاسق ليس له وازع ديني فلا يوثق به.[4]

---

١) انظر: قواعد الأحكام ٦١/١، الفروق للقرافي ٣٤/٤، قواعد الحصني لوحة (٧٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٢.

٢) المصلحة الضرورية: هي التي تتضمن حفظ مقصود من المقاصد الكلية الخمسة التي هي النفس والدين والعقل والنسب والمال. فالمعنيّ بكونها ضرورية أنه لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين.

والمصلحة الحاجية: هي التي يحتاج إليها الناس من غير أن تبلغ حدّ الضرورة. فهي مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوات المطلوب. فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.

وأما التتمات: فهي التحسينات، أي ما استحسن عادة من غير اضطرار إليه و لا احتياج، حثا على مكارم الأخلاق ورعاية لأحسن المناهج في العادات والمعاملات. (انظر: المحصول ٣٢٠/٢، الموافقات في أصول الأحكام ٤/٢، نهاية السول ٨٢/٤، الابهاج شرح المنهاج ٥٨/٣، الإحكام للآمدي ٢٥٢/٣، شرح المحلي على جمع الجوامع مع حاشية البناني عليه ٢٨١/٢).

٣) نهاية لوحة (١٦٤) من نسخة (د).

٤) انظر: قواعد الحصني لوحة (٧٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٢.

فاشتراط العدالة في الشهادة والرواية في محل الضرورات، لأن الضرورة تدعو لحفظ الشريعة في نقلها وصونها (من)[1] الكذب.

وكذلك في الفتوى أيضا، لصون الأحكام (ولحفظ)[2] دماء الناس وأموالهم وأبضاعهم وأعراضهم عن الضياع. فلو قبل فيها قول الفسقة ومن لا يوثق به لضاعت.

وكذلك في الولايات على الغير، كالإمامة الكبرى والقضاء وأمانة الحكم والوصاية والتصرف على الأولاد من الآباء والأجداد على المذهب.

ومنهم من طرد فيه الخلاف[3] الآتي في العقد ومباشرة الأوقاف والسعاية في الصدقات وما أشبه ذلك، لما في الاعتماد على الفاسق في شيء منها من الضرر العظيم.[4]

وخرج عن هذا انعقاد النكاح بشهادة (مستورين)[5] غير متحققي العدالة، لأن النكاح يقع غالبا (فيما)[6] بين أوساط الناس والعوام في البوادي والقرى. فلو كلفوا معرفة العدالة الباطنة لطال الأمر وشق. بخلاف الحكم، فإن الحاكم يسهل عليه مراجعة المزكين ومعرفة/[7] العدالة الباطنة.

---

[1] وفي (د): عن.

[2] وفي (ج): وحفظ.

[3] نهاية لوحة (١١٥) من نسخة (ج).

[4] انظر: قواعد الحصني لوحة (٧٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٢-٦١٣.

[5] وفي (ج): مستتورين.
المستور لغة: اسم المفعول من ستر، والستر ما يستر به كائنا ما كان. يقال: ستر الشيء أي غطاه. ورجل مستور أي عفيف.
وشرعا: هو من عرفت عدالته ظاهرا لا باطنا. (انظر: مختار الصحاح ص ٢٨٥، المصباح المنير ص ١٠١، روضة الطالبين ٥/٣٩٣).

[6] وفي (ج): في ما.

[7] نهاية لوحة (١٣٢) من نسخة (ب).

فاكتُفي في (حصول)(١) العقد بسلامة الظاهر عن الأسباب المفسقة. (ولذلك)(٢) لو رفع إلى الحاكم لم يثبته إلا بعد معرفة عدالتهما الباطنة.(٣)

وقد طرد الاصطخري القول بذلك(٤) فقال لا تنعقد بشهادة (المستورين)(٥). وزاد الشيخ أبو محمد فتردد في مستور الحرية.(٦)

والصحيح أنه لا يكتفى بظاهر الإسلام والحرية بالدار حتى يعرف حاله فيهما باطنا، لأن ذلك (يسهل الوقوف)(٧) عليه بخلاف العدالة الباطنة.

وقالوا في الإمام الأعظم إذا طرأ فسقه ثلاثة أوجه: أحدها [أنه](٨) ينعزل وصححه في البيان. والثاني [أنه](٩) لا ينعزل، ومال إليه (الإمام)(١٠)، وجزم به القاضي حسين والرافعي. وصححه كثيرون لما في إبطال ولايته من اضطراب الأمور وحدوث الفتن. والثالث: إن أمكن (استتابته)(١١) وتقويم أوده لم يخلع، وإن لم (يمكن)(١٢) ذلك خلع.(١٣)

وقال ألإمام في الغياثي: الذي يجب القطع به أن الفسق الصادر من الإمام لا يجوز خلعه لما في ذلك من المفاسد.(١٤)

---

١) وفي (ب،د): حضور.
٢) وفي (ج): وكذلك.
٣) انظر: قواعد الأحكام ١/٦١، روضة الطالبين ٥/٣٩٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٥.
٤) نسبه إليه الشيخ أبو إسحاق الشيرازي في المهذب ٢/٤٠.
٥) وفي (ج): المستتورين.
٦) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٩٣.
٧) وفي (ج): سهلا للوقوف.
٨) ساقطة في (ج).
٩) ساقطة في (ج).
١٠) وفي (ج): إمام الحرمين.
١١) وفي (ج): استتابة.
١٢) وفي (ج): يكن.
١٣) انظر: غياثي الأمم ص ١٠٣.
١٤) انظر: نفس المرجع.

ثم قال بعد ذلك: وهذا في نوادر الفسوق، فأما إذا (تواصل)[١] منه العصيان وفشا منه العدوان (وظهر)[٢] الفساد (وزال)[٣] السداد وتعطلت (الحقوق)[٤] وارتفعت الصيانة (ووضحت)[٥] الخيانة، فلا بد من استدراك هذا الأمر المتفاقم. فإن أمكن كف يده وتولية غيره بالصفات المعتبرة فالبدار البدار، وإن لم يمكن ذلك لاستظهاره بالشوكة إلا (بإراقة)[٦] دماء ومصادمة أحوال (جمة)[٧] الأهوال، فالوجه أن يقاس ماالناس (مدفوعون)[٨] إليه مبتلون به بما (يفرض)[٩] وقوعه. فإن كان الواقع الناجز أكثر مما يتوقع فيجب احتمال المتوقع، وإلا فلا يسوغ التشاغل بالدفع بل يتعين الصبر والابتهال إلى الله تعالى.[١٠]

وذكر (الرافعي)[١١] في القاضي إذا طرأ فسقه وجهين، وأصحهما أنه ينعزل [بذلك][١٢]، إذ ليس في عزله ما في عزل الإمام من الفتنة.[١٣]

وقال الغزالي في الوسيط بعد ذكر شروط القاضي: اجتماع هذه الشروط (متعذر في عصرنا)[١٤] لخلو العصر عن المجتهد المستقل. فالوجه تنفيذ قضاء كل من (ولاّه سلطان)[١٥] أو ذو شوكة وإن كان جاهلا أو فاسقا، كيلا

---

١) وفي (ج): توصل.
٢) وفي (ب،د): فظهر.
٣) وفي (ج): وزوال.
٤) وفي (أ): الحفوق.
٥) وفي (ج): وصحت.
٦) وفي (أ): بإزاقة.
٧) وفي (ب): جمت.
٨) وفي (ج): فعون.
٩) وفي (ج): يعرض.
١٠) انظر: غياثي الأمم ص ١٠٥–١١٠.
١١) وفي (ج): الإمام الرافعي.
١٢) ساقطة في (ب،د).
١٣) انظر: روضة الطالبين ٨/١٠٨.
١٤) وفي (ج): في عصرنا متعذر، بالتقديم والتأخير.
١٥) وفي (ج): ولاة السلطان.

يتعطل مصالح الناس. ويؤيده أنا (ننفذ)[1] قضاء قاضي [أهل][2] البغي لمثل هذه الضرورة.

قال الرافعي: وهذا حسن.

وقال الشيخ عز الدين: لما كان تصرف القضاة أعم من تصرف الأوصياء وأخص من تصرف الأئمة اختلف فيهم، فمنهم من ألحقهم بالأئمة (لأن)[3] تصرفهم أعم من تصرف الأوصياء. ومنهم من ألحقهم بالأوصياء لأن تصرفهم أخص من تصرف (الأئمة)[4].[5]

وأما محل الحاجات، (ففي مثل)[6] تصرف الآباء والأجداد لأبنائهم، والمؤذن المنصوب لاعتماد الناس على قوله في دخول (الأوقات)[7]، إذ لو كان غير موثوق به (لحصل)[8] الخلل في إيقاع الصلوات في غير أوقاتها.

وكذلك / [9](الإمام) [10] المنصوب في الجوامع والمساجد[11]. وقد نص [الإمام] [12] الشافعي (رحمه الله)[13] على أن الإمامة ولاية[14]. وقد تلحق هذه بالتتمات إذ ليس فيها توقع خلل بالنسبة إلى (المصلين)[15]/[16] خلفه،

---

[1]) وفي (ج): تنفذ.
[2]) ساقطة في (ج).
[3]) وفي (ج): الذين.
[4]) وفي (ا): للأئمة.
[5]) انظر: قواعد الأحكام ٦٢/١.
[6]) وفي (ا): ففي فعل ؛ وفي (ج): فهي مثل.
[7]) وفي (ا): للأوقات.
[8]) وفي (ج): يحصل.
[9]) نهاية لوحة (١٦٥) من نسخة (د).
[10]) وفي (ا): للإمام.
[11]) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣.
[12]) زائدة في (ج).
[13]) وفي (ج): رضي الله عنه.
[14]) انظر:
[15]) وفي (ا،ج): المصلي.
[16]) نهاية لوحة (١١٣) من نسخة (ا).

لأن توهم قلة مبالاته بالطهارة عن الحدث والخبث نادر في الفساق.[1]

(ولذلك)[2] لم [يعتبر][3] هذا باتفاق أصحابنا في الإمام غير الراتب، بل تجوز الصلاة خلف الفاسق إذ لا ارتباط لصلاة المأمومين بصلاته، وتصح صلاتهم وإن تبين حدثه.[4]

وأما محل التتمات فكالولاية في عقد النكاح، (لأن)[5] طبع الولي (يزعه)[6] عن التقصير والخيانة في حق موليته، (ويتعير)[7] في حق نفسه وعشيرته إذا وضعها في غير كفء. إلا أنه لما كان بعض السفهاء لا يبالي بذلك كانت العدالة من (التتمات)[8].[9]

واختلف إشعار لفظ الإمام الشافعي في ذلك. [وفيه][10] للأصحاب طرق كثيرة يجمعها أوجه:[11]

أحدها أنه لا يلي، وصححه الرافعي في المحرر[12]. والثاني أنه يلي لأن الأولين لم يكونوا (يمنعون)[13] الفسقة من تزويج بناتهم. والثالث يلي المجبر دون غيره، لكمال شفقته وقوة ولايته[14]. والرابع عكسه لأن غير المجبر لا

---

1) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣.
2) وفي (ا): ولهذا ؛ وفي (ج): وكذلك.
3) ساقطة في (ا).
4) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣.
5) وفي (ج): فإن.
6) وفي (ا): ينزعه.
7) وفي (ج): ويعتبر.
8) وفي (ا): المتممات ؛ وفي (ج): المتمات.
9) انظر: قواعد الأحكام ٦١/١.
10) ساقطة في (ج).
11) انظر: انظر هذه الأوجه في: المهذب ٣٦/٢، روضة الطالبين ٤١٠/٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٤.
12) انظر: المنهاج مع مغني المحتاج ١٥٥/٣.
13) وفي (ج): يمنعوا.
14) هذا وإن كان هو المألوف، إلا أننا نرى ـ مع الأسف ـ من الآباء من يحجز ابنته عن الزواج لمصلحته، كالاستفادة من راتبها الشهري. فأين كمال الشفقة لمثل

يستقل، فتنظر هي أو بقية الأقارب لها. والخامس يلي (المستتر)[1] بفسقه دون المعلن. والسادس إن كان فسقه بشرب الخمر لم (يل)[2] لاضطراب نظره، وغيره يلي. والسابع (أنه)[3] يزوج ابنته و لا يقبل النكاح على ابنه بحال. قال في البحر: وهذا أصح[4]. والثامن إن كان غيورا ولي وإلا لم يل. والتاسع إن كان محجورا عليه لم يل وإلا ولي. والعشر أن الخلاف في غير الإمام، (فأما)[5] الإمام فيلي قطعا. والحادي عشر أن ذلك في حقه بالنسبة إلى أيامى (المسلمين)،[6] فأما مولياته (فلا)[7] يلي تزويجهن. حكى هذه الأربعة [ابن الرفعة][8] في شرح الوسيط. والثاني عشر قاله الغزالي: إن كان الولي الفاسق/[9] لو سلبناه الولاية انتقلت إلى حاكم يرتكب ما (يفسقه)[10] (فيلي القريب)[11] وإلا فلا[12]. قال في الروضة: وهذا حسن، وينبغي أن يكون العمل به.[13]

هذا الأب تجاه ابنته! والله المستعان.

[1] وفي (د): المستسر.
[2] وفي (د): يلي.
[3] وفي (ج): أن.
[4] انظر: روضة الطالبين ٥/٤١٠.
[5] وفي (ب،د): وأما.
[6] وفي (ج): للمسلمين.
[7] وفي (ا،ج): فإنه.
[8] ساقطة في (د).
[9] نهاية لوحة (١٣٣) من نسخة (ب).
[10] وفي (ج): يفسقه به.
[11] وفي (ج): يلي الأقرب.
[12] انظر: روضة الطالبين ٥/٤١٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٤.
[13] انظر: روضة الطالبين ٥/٤١٠.

وقد طرد الشيخ أبو علي والقاضي حسين هذا الخلاف في ولايته المال. (والأكثرون) [1] قطعوا بالمنع[2]. والفرق أن طبع القريب (يزعه)[3] عن أن (يضر) [4] موليته بإدخال غير الكفء عليها لمصلحته، وذلك خارج عنه، (ويتعير به)[5] أيضا. بخلاف إضرار ولده في ماله لمصلحة نفسه. فإن طبعه يحثه على تقديم مصلحة نفسه على أولاده، فشرطت العدالة فيه لتكون وازعة له عن ذلك.[6]

ومن هذا/[7] القسم أيضا ولاية القريب على قريبه الميت في التجهيز والدفن والتقدم في الصلاة، لأن فرط شفقة القريب وكثرة (حزنه)[8] على قريبه (يبعثه)[9] على الاحتياط [في ذلك][10]، وقوة التضرع في الدعاء له. فالعدالة فيه من التتمات، واعتبارها في ذلك أبعد منه في ولاية النكاح. فلذلك لم (يجئ)[11] خلاف في اشتراطها.[12]

وأما المستغنى عنه بالكلية لعدم الحاجة (إليه)[13] فكالإقرار لأن طبع الإنسان (يزعه)[14] [عن][15] أن يقر على نفسه بما يقتضي قتلا أو قطعا

---

[1] وفي (ج): والكثرون.
[2] انظر: روضة الطالبين ٥/٤١٠.
[3] وفي (أ): ينزعه ؛ وفي (ج): يدعه.
[4] وفي (ب): يضير.
[5] وفي (ب،د): ويعتبر هو به.
[6] انظر: قواعد الأحكام ١/٦١.
[7] نهاية لوحة (١١٦) من نسخة (ج).
[8] وفي (ج): حنوه.
[9] وفي (ب): تبعثه ؛ وفي (د): يبعته.
[10] ساقطة في (د).
[11] وفي (أ،ج): يجئ فيه.
[12] انظر: قواعد الأحكام ١/٦١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣.
[13] وفي (أ): عليه.
[14] وفي (أ): ينزعه.
[15] ساقطة في (ج).

أو تغريم مال، فقبل من البر والفاجر (اكتفاء)[1] بالوازع الطبعي. ولهذا يقبل إقرار العبد بما يقتضي القصاص دون ما يوجب [المال][2] لأن طبعه يزعه عن إضرار نفسه بخلاف إضرار سيده.[3]

والذي يقوم غيره مقامه التوكيل والإيداع من المالك. (فإن)[4] نظره لنفسه قائم مقام نظر الشرع له في الاحتياط. فيجوز له أن يوكل الفاسق ويودع عنده إذا وثق به، لأن طبع المالك (يزعه)[5] عن إتلاف ماله بالتفريط. (ولذلك)[6] لو كان سفيها لا ينظر لنفسه لم يجز له التصرف. ولو كان الموكل أو (المودع)[7] في مال (الغير)[8] وجب عليه الاحتياط بالوازع الشرعي.[9] [والله تعالى أعلم][10]

---

1) وفي (ا): التقاء.
2) وفي (ج) زيادة: (لأن طبعه يزعه عن إضرار دون ما يوجب المال)، بين كلمتي (المال) و (لأن).
3) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣.
4) وفي (ج): فإنه.
5) وفي (ا): ينزعه.
6) وفي (ج): وكذلك.
7) وفي (ج): الموكل.
8) وفي (ج): للغير.
9) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٣ـ٦١٤.
10) ما بين المعكوفتين ساقطة في (د) ؛ وفي (اءب): والله أعلم.

قـاعـدة[1]

إذا ندر واحد أو اثنان في مخالفة بقية (الأمة)[2] فهل يكون قول الجمهور إجماعا؟

قال محمد بن جرير الطبري[3] وأبوبكر الرازي[4] نعم[5]. وقال الأكثرون لا يكون إجماعا لأن الجمهور ليسوا كل الأمة. وعلى هذا فهل هو حجة أم لا؟

اختار ابن الحاجب (أنه)[6] يكون حجة لأنه (يبعد)[7] أن يكون متمسك النادر من الأدلة أرجح مع توفر نظر الجمهور وبحثهم.[8]

ويتفرع على هذه القاعدة أنه لا أثر للنادر. وقد يكون/[9] [له][10] أثر في بعض الصور. ويعبر عن ذلك أيضا بأن النادر (هل)[11] يلحق بجنسه أو بنفسه؟[12]

---

1) انظرها في: المحصول ٢/٨٥ـ٨٧، الإحكام للآمدي ١/٢١٣ـ٢١٧، نهاية السول ٣/٣٠٥ـ٣٠٧.

2) وفي (ا): للأمة ؛ وفي (د): الأئمة.

3) هو أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد الطبري، الإمام البارع في أنواع العلوم. ولد سنة (٢٢٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٣١٠)هـ. من مؤلفاته: جامع البيان في تفسير القرآن، تاريخ الأمم والملوك. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/٧٨، طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٠٠).

4) هو أحمد بن علي المعروف بالجصاص، فقيه مجتهد من كبار علماء الحنفية. من مؤلفاته: أحكام القرآن، الفصول في الأصول. ولد سنة (٣٠٥)هـ، سكن بغداد وتوفي بها رحمه الله سنة (٣٧٠)هـ. (انظر ترجمته في: الأعلام ١/١٦٥، معجم المؤلفين ٢/٧).

5) انظر: الإحكام للآمدي ١/٢١٣، المحصول ٢/٨٥.

6) وفي (ب): أن.

7) وفي (ا،ج): يتعذر.

8) انظر: منتهى الوصول والأمل ص ٥٦.

9) نهاية لوحة (١٦٦) من نسخة (د).

10) ساقطة في (د).

11) وفي (ا): قيل.

12) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل٢/٨٨، المنثور في القواعد ٣/٢٤٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٣٠.

وفيه خلاف في صور:

منها: إذا راجت الفلوس رواج النقدين فهل (تعطى)(١) حكم النقدين في جريان الربا [فيها](٢)؟ فيه وجهان: أحدهما لا، اعتبارا بالغالب. والثاني نعم، لأن (العلة)(٣) جوهرية الأثمان في النقدين، وهي موجودة (فيها)(٤). وعلى (طريقة)(٥) الجمهور (تكون)(٦) (العلة)(٧) (جوهرية)(٨) الأثمان الغالبة.(٩)

ومنها: أن ما ليس بمقدر كالبطيخ والرمان الذي ليس له [حالة](١٠) جفاف لا يباع على الجديد بعضه ببعض. فلو جفف نادرا فهل يجوز بيع بعضه ببعض وزنا؟ فيه وجهان مرتبان على حالة الرطوبة، وأولى بالجواز، وهو اختيار الإمام.(١١)

ومنها: أن الغالب من عادات المتبايعين عدم طول مدة الاجتماع. فلو استمرا جميعا وطالت مدتهما كذلك أياما، وهو نادر، فالمذهب بقاء خيارهما (إذا)(١٢) لم يتفرقا. وقيل لا يزيد على ثلاثة [أيام](١٣) لأنها نهاية الخيار المشروط. وقيل متى شرعا في أمر آخر وأعرضا عما يتعلق بالعقد وطال الفصل انقطع

---

١) وفي (ج): يعطى.
٢) ساقطة في (ج).
٣) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: العلية.
٤) وفي (أ): فيهما.
٥) وفي (ب): طريق.
٦) وفي (ج): يكون.
٧) وفي (ب،د): العلية.
٨) وفي (أ): جوهر.
٩) انظر: فتح العزيز ٨/١٦٤، المجموع ٩/٣٩٥.
١٠) ساقطة في (ب).
١١) انظر: روضة الطالبين ٣/٤٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٨٨-٨٩.
١٢) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: إذ.
١٣) ساقطة في (ج).

الخيار، (حكاه)[1] في البيان.[2]

ومنها: أن بقاء الولد في بطن أمه أربع سنين نادر جدا. وإذا أتت به لهذه المدة من حين فارقت الزوج إما (بغيبة)[3] أو بطلاق (لحقه)[4] (ولم)[5] تعتبر الغلبة في أمثاله.[6]

ومنها: إذا أتت به لستة أشهر ولحظتين من حين الدخول بالزوج لحقه[7] مع أن ذلك نادر جدا، والغالب خلافه. ولكن الشارع أعمل النادر في هاتين الصورتين سترا للعباد ورحمة بهم.

ومما يشبه اختيار ابن الحاجب حجية قول الجمهور، الحمل على الغالب والأغلب.[8] وذلك في صور كثيرة:

منها: أن من باع بدراهم أو دنانير غير معينة و لا موصوفة بصفة معينة انصرف ذلك إلى غالب نقد البلد. فإن كان فيه نقود بعضها أغلب من بعض انصرف إلى الأغلب.[9]

ومنها: من أتلف شيئا لغيره متقوما (لزمته)[10] قيمته (كذلك)[11].[12] /[13]

---

1) وفي (ب،د): وحكاه.
2) انظر: المجموع ٩/١٨٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٨٩، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٣١.
3) وفي (ا): نفسه ؛ وفي (ج): بنفسه.
4) وفي (ا): بحقه.
5) وفي (ج): وإن لم.
6) انظر: المهذب ٢/١٢٠، روضة الطالبين ٦/٣٣٢.
7) انظر: المهذب ٢/١٢٠، روضة الطالبين ٦/٣٣١.
8) انظر: قواعد الحصني لوحة (٧٣).
9) انظر: المجموع ٩/٣٢٩، روضة الطالبين ٣/٢٧.
10) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: لزمه.
11) وفي (ا): لذلك.
12) انظر: المجموع ٩/٣٢٩، روضة الطالبين ٣/٢٨.
13) نهاية لوحة (١١٤) من نسخة (ا).

ومنها: أن من ملك خمسا من الإبل سنة لزمه فيها شاة من غالب شياه البلد أو أغلبها.[1]

ومنها: الفدية في الحج كذلك. ومنها: جزاء الصيد فيه كذلك.

[ومنها: الكفارة المرتبة (والمخيرة)[2] [كذلك][3].[4] ومنها: من أقر بشيء من النقدين كذلك][5] إلا أن يعينه.[6]

ومنها: إبل الدية في مال الجاني (أو على)[7] العاقلة تجب من غالب إبل البلد أو [من][8] أغلبها (كذلك)[9].[10]

---

١) أي إن كان الغالب ضأنا فمن الضأن وإن كان معزا فمن المعز. (انظر: المهذب ١٤٦/١).

قال النووي رحمه الله: هذا كلام صاحب المهذب وبه قطع البندنيجي من العراقيين، وهو قول غريب ووجه ضعيف في طريقة الخراسانيين. وأما المذهب المشهور الذي قطع به أصحابنا العراقيون وصححه جمهور الخراسانيين أنه يجب من غنم البلد، إن كان بمكة فشاة مكية أو ببغداد فبغدادية، و لا يتعين غالب غنم البلد بل له أن يخرج من أيّ النوعين شاء. (انظر: المجموع ٣٩٨/٥).

٢) وفي (ب): المخيرة.

والكفارة المرتبة هي التي أوجبها الله تعالى على الترتيب بحيث لا ينتقل المكفر إلى الخصلة الثانية إلا عند عدم القدرة على الأولى ككفارة الظهار. أما المخيرة فهي التي يختار المكفر فيها أيّ خصلة شاء ابتداء ككفارة الأيمان.

٣) زائدة في (ا).

٤) أي إذا انتقلت الكفارة إلى الإطعام وجبت من غالب قوت البلد. (انظر: المهذب ١١٧/٢).

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).

٦) انظر: المهذب ٣٤٧/٢، روضة الطالبين ٣٢/٤-٣٣.

٧) وفي (د): وعلى.

٨) ساقطة في (ا،ج).

٩) وفي (د): لذلك.

١٠) هذا فيمن وجبت عليه الدية و لا يملك إبلا، أما إذا كان يملك إبلا فتجب الدية من الصنف الذي يملكه سواء كان هو الغالب في البلد أم لا. (انظر: المهذب ١٩٦/٢، روضة الطالبين ١٢٣/٧).

ومنها : نفقة الزوجة[1] ، دون نفقة القريب ، فإن تلك غير مقدرة.[2]

ومنها : أن من ملك التصرف بجهات عديدة فأطلق (عقده)[3] (حمل)[4] على أغلبه . كمن كان وصيا على يتيم ، وقيما في مال ولده ، (ووكيلا)[5] عن غيره ، ثم اشترى شيئا بثمن في الذمة وأطلق انصرف ذلك العقد إليه لأنه الأغلب أو الغالب من تصرفه ، ولم ينصرف إلى ولده أو يتيمه أو موكله إلا بالنية.[6]

وعلى هذا (بنى)[7] الشافعي (رحمه الله)[8] قوله ﷺ : « من قتل قتيلا فله سلبه»[9] . و « من أحيا أرضا ميتة فهي له »[10] . فإن الغالب من أقواله

---

1) أي تجب على الزوج من غالب قوت البلد. (انظر: الأم ٥/٩٥، روضة الطالبين ٦/٤٥١).

2) وإنما المعتبر في نفقة القريب قدر الكفاية. (انظر: روضة الطالبين ٦/٤٩١).

3) وفي (ج): عقد.

4) وفي (ا): همل.

5) وفي (ب): أو وكيلا.

6) انظر: قواعد الأحكام ١/١٥٢.

7) وفي (ب،د): بنا.

8) وفي (ج): رضي الله عنه.

9) متفق عليه من حديث أبي قتادة رضي الله عنه. ولفظه في الصحيحين: « من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٦/٢٨٤): في كتاب فرض الخمس، باب من لم يخمس الأسلاب، الحديث (٣١٤٢). صحيح مسلم بشرح النووي (١٢/٥٩): في الجهاد، باب استحقاق القاتل سلب القتيل، الحديث (١٧٥١).

والسلب: هو ما يوجد مع المحارب من ملبوس وسلاح ودابة. وقيل يختص بأداة الحرب، وقيل لا يشمل الدابة. (انظر: لسان العرب ١/٤٧١، فتح الباري ٦/٢٨٥).

10) رواه أبو داود في سننه (٣/٤٥٤-٤٥٥): في كتاب الخراج، باب في إحياء الموات، الحديث (٣٠٧٤). والترمذي في سننه (٣/٦٥٤): في باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، الحديث (١٣٧٩). وقال: هذا حديث حسن صحيح.

وأخرجه البخاري بمعناه من حديث عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال: «من أعمر أرضا ليست لأحد فهو أحق ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٥/٢٣): في كتاب الحرث والمزارعة، باب من أحيا أرضا مواتاً، الحديث (٢٣٣٥).

والأرض الميتة: هي الأرض التي لم تُعَمَّر، شبهت العمارة بالحياة وتعطيلها بفقد الحياة. وإحياء الموات هو أن يعمد الشخص لأرض لا يعلم تقدم ملك عليها

ﷺ التشريع العام دون/[1] الإمامة العظمى. فحمله الشافعي على ذلك بدون إذن (الإمام)[2].[3] وحمله أبو حنيفة على التصرف بالإمامة (فقيده)[4] (بإذنه)[5].[6]

وكذلك قوله ﷺ لهند[7]: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[8]. الأرجح حمله على الفتيا لأنه الغالب منه ﷺ دون أن يكون حكما خاصا.[9]

لأحد فيحييها بالسقي أو الزرع أو الغرس أو البناء فتصير بذلك ملكه، سواء كانت فيما قرب من العمران أم بعد، وسواء أذن له الإمام أم لم يأذن. (انظر: فتح الباري ٥/٢٣).

1) نهاية لوحة (١٣٤) من نسخة (ب).
2) وفي (ا): للإمام.
3) انظر: الأم ٤/٤٦،١٤٩.
4) وفي (ا،ج): مقيدة.
5) وفي (ج): بالموت.
6) انظر: المبسوط ١٠/٤٧.
7) هي هند بنت عتبة بن ربيعة القرشية العبشمية، امرأة أبي سفيان بن حرب، وأم معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهم. أسلمت في الفتح وحسن إسلامها، وشهدت اليرموك مع زوجها أبي سفيان، توفيت رضي الله عنها في أول خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه. (انظر ترجمتها في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٣٥٧).
8) متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٩/٤١٨): في النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل، الحديث (٥٣٦٤). صحيح مسلم بشرح النووي (١٢/٧): في الأقضية، باب قضية هند، الحديث (١٧١٤).
9) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١١/٨.

ومن الحمل على الغالب أيضا انقضاء العدة بثلاثة أقراء[1]، وحل الوطء بعد الاستبراء بحيضة في (المشتراة)[2]،[3] مع أن (الأصح)[4] في المذهب أن الحامل تحيض[5]، ولكن ذلك نادر فحمل الأمر على الغالب. فإن تبين بعد ذلك الحمل نقض ما (ترتب)[6] على انقضاء العدة.

---

[1]) انظر: المهذب ٢/١٤٣.

[2]) وفي (ج): المستبرأة.

[3]) انظر: المهذب ٢/١٥٣، روضة الطالبين ٦/٤٠١ـ٤٠٢.

[4]) وفي (أ): للأصح.

[5]) انظر: المهذب ٢/١٥٥، روضة الطالبين ٦/٤٠٧.

[6]) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: رتب.

وقد ذكر القرافي (أمثلة)[١] كثيرة حمل الأمر فيها على النادر إما قطعا أو على الراجح، وأمثلة (أخر)[٢] أُلغي فيها الغالب والنادر جميعا.[٣]

فمن الأول طهارة الثياب التي تنسجها أهل الذمة ومدمنو الخمر ومن يكثر (مخامرته)[٤] النجاسة وطين الشوارع، وأمثال ذلك، (وكثّر)[٥] منها.[٦]

وليس ما (ذكره)[٧] من إلغاء الغالب/[٨] والحمل على النادر، بل من إعمال (الأصل)[٩] المستصحب كما تقدم في القاعدة (الأولى)[١٠] من هذا الكتاب/[١١] إما جزما أو على الصحيح كما تقدم.

ومن القسم الثاني شهادة (الصبيان)[١٢] الذين كثر عددهم ويغلب على الظن صدقهم. وكذلك النساء فيما لا يقبلن فيه، [والعبيد][١٣].

---

١) وفي (ب): في أمثلة.
٢) وفي (ا): اجز.
٣) انظر: الفروق ٤/١٠٤-١١١.
٤) وفي (ج): مخامرة.
٥) وفي (ج): وكثير.
٦) انظر: الفرروق ٤/١٠٤-١٠٨.
٧) وفي (ج): ذكر.
٨) نهاية لوحة (١١٧) من نسخة (ج).
٩) وفي (ا): للأصل.
١٠) وفي (ا): للأولى.
١١) نهاية لوحة (١٦٧) من نسخة (د).
١٢) وفي (د): صبيان.
١٣) ساقطة في (د)؛ وفي (ا): والغبيد.

ودعوى الرجل الصالح الخير على من عرف بالفجور والكذب. فإن الغالب صدق المدعي، وقبل فيه [يمين](1) (المدعى)(2) عليه. وشهادة العدل المبرز لولده، (والغالب)(3) صدقه. إلى غير ذلك من الأمثلة التي ألغي فيها الغالب والنادر.(4)

وليس هذا كما ذكر، بل لمعارضة أصول أخر (اقتضت)(5) طردها في هذه (الصور النادرة)(6)، (وحملا)(7) على الغالب من الدعوى والشهادات وحسما لمادة الاضطراب. والله أعلم.

---

1) ساقطة في (ج).
2) وفي (ا): الدعي.
3) وفي (ج): وللغالب.
4) انظر: الفروق ٤/١٠٨–١١١.
5) وفي (ج): افتضت.
6) وفي (ج): الصورة النادر.
7) وفي (ا،ج): حملا.

قـاعـدة(1)

الإجماع السكوتي: وهو أن يفتي واحد أو جماعة في واقعة، أو يحكم فيها ويشتهر بين بقية المجتهدين فيسكتون على ذلك من غير نكير.(2)

فالمشهور من مذهب الشافعي أنه ليس بإجماع و لا حجة. وروي عنه أنه قال: لا أنسب إلى ساكت قولا(3). وروي عنه ما يقتضي أنه إجماع، فإنه استدل على إثبات القياس وخبر الواحد بعمل بعض الصحابة وسكوت الباقين، فلم يظهر منهم خلاف.(4)

وحمله بعضهم على تكرر ذلك (في)(5) وقائع كثيرة (أفاد)(6) (السكوت)(7) في جميعها الموافقة(8). وهو قدر زائد على فرض المسألة.

وفيها أيضا مذاهب أخر(9). ويتخرج على الخلاف مسائل:

منها: (إذا)(10) علم البائع أن المشتري يطأ الجارية في مدة الخيار وسكت (عليه)(11)، أو وطئها بحضرته وهو ساكت فهل يكون (بذلك)(12) مجيزا للعقد؟ فيه وجهان: أحدهما نعم لإشعاره بالرضا. وأيد ذلك بنص الشافعي في المختصر: ولو عجل المشتري فوطئها فأحبلها قبل التفرق في غفلة من البائع،

---

1) انظر: البرهان ١/٦٩٨، المحصول ٢/٧٤، الإحكام للآمدي ١/٢٨٨، نهاية السول ٣/٢٩٥، البحر المحيط ٤/٤٩٤.
2) انظر: البرهان ١/٦٩٨، المستصفى ١/١٩١، البحر المحيط ٤/٤٩٤.
3) انظر: الأم ١/١٧٨، اختلاف الحديث مع الأم ٨/٦١٩.
4) انظر: الرسالة للإمام الشافعي ص ٤٥٧–٤٥٨، البحر المحيط ٤/٤٩٥.
5) وفي (ج): من.
6) وفي (ا): فإذ.
7) وفي (ج): للسكوت.
8) انظر: البحر المحيط ٤/٥٠٢.
9) انظر: البحر المحيط ٤/٤٩٤–٥٠٣.
10) وفي (ب،د): ما إذا.
11) وفي (د): عليها.
12) وفي (ج): ذلك.

فاختار البائع الفسخ كان على المشتري مهر مثلها[1]. (فتقييده)[2] المسألة بما إذا وطئ في غفلة من البائع يقتضي مفهومه أن حالة علمه بذلك بخلاف هذا. وأصحهما لا يكون البائع مجيزا بسكوته كما لو سكت على بيعه (وإجارته)[3]. وكذا لو سكت على (وطء)[4] أمته لا يسقط به المهر[5]. (وكذا)[6] لو سكت على إتلاف شيء من ماله من غير فعل منه لا يسقط ضمانه[7]، إلى غير ذلك من الأمثلة (الكثيرة)[8]. والله أعلم.

ومنها: إذا حلق الحلالُ رأس المحرم وهو ساكت لم يمنعه مع القدرة فوجهان، وقيل قولان: أحدهما لا يجب على المحرم فدية كما لو سكت على إتلاف ماله لا يكون آمرا بذلك. وأصحهما أنه كما لو حلق بأمره (فتلزمه)[9] الفدية. قال الرافعي: لأن الشعر عنده (إما)[10] كالوديعة أو (كالعارية)[11]، وعلى التقديرين يجب الدفع عنه[12]. ومقتضى هذا أنه إذا أتلف متلف الوديعة والمودع ساكت مع القدرة على دفعه يكون ضامنا، وينزل سكوته منزلة الإذن في الإتلاف.[13]

ومنها: إذا حمل أحد المتعاقدين من مجلس الخيار فأخرج ولم يمنع من الكلام ففيه طريقان: (إحداهما)[14] القطع بأن الخيار ينقطع لأن سكوته عن

---

1) انظر: مختصر المزني مع الأم ١٧٣/٨.
2) وفي (ج): فتقييد.
3) وفي (ا): وإجازته.
4) وفي (ا،ج): مهر.
5) انظر: فتح العزيز ٣٢٣/٨، روضة الطالبين ١١٤/٣.
6) وفي (ا،ج): وكذلك.
7) انظر: فتح العزيز ٤٧٠/٧، المجموع ٣٤٩/٧.
8) ساقطة في (ج).
9) وفي (ج): فيلزمه.
10) وفي (د): أمانة.
11) وفي (ا): كالعازية.
12) انظر: فتح العزيز ٤٧٠/٧.
13) انظر: روضة الطالبين ٣٠٤/٥.

الفسخ مع القدرة رضا بالإمضاء ، وهي طريقة الصيدلاني(١) . والثانية فيه وجهان: قال أبو إسحاق المروزي ينقطع. وصحح الرافعي أن خياره لا يبطل (لأنه) (٢) مكره في المفارقة، فكأنه لم يفارق، وسكوته كما لو سكت في المجلس.(٣)

ومنها : لو طعن الصائم بغير أمره طعنة وصلت إلى جوفه لكن أمكنه دفعه فلم يدفعه (فوجهان)(٤) حكاهما الدارمي(٥) . وقال النووي: أقيسهما لا يفطر إذ لا فعل له(٦) . وحكى الحناطي(٧) وجها فيما لو أوجر الصائم مكرها أنه يفطر.

---

١٤) وفي (ب،ج): أحدهما.
١) هو أبو بكر، محمد بن داود بن محمد المروزي، المعروف بالصيدلاني نسبة إلى بيع العطر. كان إماما في الفقه والحديث، وله مصنفات جليلة منها شرح مختصر المزني. (انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ١٤٨/٤، طبقات الأسنوي ١٢٩/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢١٤/١ـ٢١٥، طبقات ابن هداية الله ص ١٥٢).
٢) وفي (ج): لأن.
٣) انظر: فتح العزيز ٣٠٦/٨ـ٣٠٧، المجموع ١٨٢/٩.
٤) وفي (ب،د): وجهان.
٥) هو أبو الفرج، محمد بن عبد الواحد بن محمد الدارمي البغدادي الشافعي. ولد سنة (٣٥٨)هـ، وتفقه على أبي الحسين الأردبيلي ثم على الشيخ أبي حامد. وكان ذا ذهن ثاقب وفهم صائب. وله مؤلفات منها: الاستذكار، جمع الجوامع ومودع البدائع. توفي رحمه الله سنة (٤٤٩)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ١٨٢/٤، طبقات الأسنوي ٥١٠/١، طبقات ابن هداية الله ص ٥١).
٦) انظر: المجموع ٣٢٥/٦.
٧) هو أبو عبد الله، الحسين بن محمد بن الحسين بن أبي جعفر الحناطي الطبري. قال ابن السبكي: كان إماما جليلا له المصنفات والأوجه المنظورة. قدم بغداد وحدث بها عن عبد الله بن عدي وأبي بكر الإسماعيلي ونحوهما. وقال ابن قاضي شهبة: ووفاته فيما يظهر بعد الأربعمائة بقليل. (انظر ترجمته في : تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٥٤/٢، طبقات الشافعية الكبرى ٣٧٦/٤، طبقات ابن قاضي شهبة ١٩٧/١ـ١٨٠).

(وقال)[1] الرافعي والنووي: (هو)[2] شاذ مردود.[3]

ومنها: إذا سمع رجلا يقول عن مراهق أو بالغ: هذا ابني (وذاك)[4] ساكت، يجوز أن يشهد بالنسب. قال ابن الصباغ: وإنما أقاموا السكوت في النسب مقام النطق لأن الإقرار على الأنساب الفاسدة لا يجوز. ومنهم (من)[5] /[6] شرط في ذلك أن يتكرر الحال.[7]

ومنها: إذا حلف لا يفارق غريمه ففر منه فالظاهر/[8] أنه لا يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل الغريم. وقال الصيدلاني: إن/[9] أمكنه منعُه من الذهاب فلم يفعل حنث[10]. وحكى صاحب التهذيب عن شيخه[11] أنه إذا أمكنه متابعته فلم يتابعه حنث.[12]

ومنها: إذا التقط العبد لقطة وعلم السيد بها ولم ينتزعها منه بل (سكت)[13] ففيه قولان: أظهرهما أن الضمان يتعلق (برقبة)[14] العبد وسائر أموال السيد. والثاني يختص تعلقه برقبة العبد.[15]

[ومنها: إذا تبارز اثنان وشرطا الأمان بينهما إلى انقضاء القتال، فأعان

---

١) وفي (أ،ج): قال.
٢) وفي (ب،د): وهو.
٣) انظر: فتح العزيز ٦/٣٨٦، المجموع ٦/٣٢٥.
٤) وفي (د): وذلك.
٥) مكررة في (د).
٦) نهاية لوحة (١١٥) من نسخة (أ).
٧) انظر: المهذب ٢/٣٣٥، روضة الطالبين ٨/٢٤١.
٨) نهاية لوحة (١٣٥) من نسخة (ب).
٩) نهاية لوحة (١٦٨) من نسخة (د).
١٠) انظر: روضة الطالبين ٨/٦٥.
١١) صاحب التهذيب هو البغوي، وشيخه هو القاضي حسين، وقد سبقت ترجمتهما في ص ١٥، و ص ٣٠.
١٢) انظر: روضة الطالبين ٨/٦٥.
١٣) وفي (ج): سلمت.
١٤) وفي (ج): برقبته.
١٥) انظر: روضة الطالبين ٤/٤٥٧.

الكافر جماعة من صنفه ولم يكن ذلك باستنجاده ولكنه سكت ولم يمنعهم فإنه ينتقض أمانه بذلك، ويجوز لغير المبارز قتله كما لو كان ذلك باستنجاده.[1]

ومنها: إذا نقض بعض أهل العقد[2] مقتضى العقد وسكت الباقون فلم ينكروا عليهم بقول و لا فعل، و لا أظهروا موافقتهم، فإنه ينتقض عهدهم أيضا كما لو جرى منهم موافقة][3].[4]

ومنها: لو (حلف)[5] لا يدخل الدار فحمل بغير إذنه لكنه قادر على الامتناع فلم يمتنع، قال الرافعي: الظاهر أنه (لا)[6] يحنث لأنه لم يوجد منه (الدخول)[7].[8] ومنهم من جعل سكوته بمثابة الإذن في الدخول، وبه قال مالك وأحمد.[9]

---

1) انظر: المهذب ٢/٢٣٧.
2) أي أهل الذمة أو أهل عقد الأمان.
3) ما بين المعكوفتين ساقط من (ب،د).
4) انظر: المهذب ٢/٢٦٣.
5) وفي (ا): خلف.
6) وفي (ج): الا.
7) وفي (ج): للدخول.
8) انظر: روضة الطالبين ٨/٦٩.
9) ما نسبه المؤلف إلى الإمام مالك يوافق ما نقله عنه ابن رشد في بداية المجتهد، فإنه قال: فإن مالكا يرى الساهي والمكره بمنزلة العامد. أي في الحنث في الأيمان. ولكن الذي وقفت عليه في المدونة يخالف ذلك. ففيه ما نصه: (قلت) أرأيت من حلف أن لا يدخل دار فلان فاحتمله إنسان فأدخله أيحنث أم لا؟ (قال): قال مالك وغيره من أهل العلم إنه لا يحنث. انتهى كلامه.
قلت: فلم يفرق بين سكوته وعدم سكوته، بل أطلق. والله أعلم.
أما الإمام أحمد فقد نقل عنه ابن قدامة روايتين في المسألة كالناسي. (انظر: المدونة الكبرى ٢/٥٣، بداية المجتهد ١/٤٨٢-٤٨٣، المغني لابن قدامة ٨/٦٨٥).

ومنها: الاتفاق على الاكتفاء بالسكوت من البكر في الإذن في النكاح[1] للحديث الصحيح فيه[2]. لكنه ليس من هذه القاعدة لأن الشارع أقام سكوتها مقام النطق (لاستحيائها)[3]. (وكذلك)[4] إن الثيب لا يكتفى منها بالسكوت[5]، فهي مباينة لما تقدم. والله أعلم.

---

1) انظر: المهذب ٢/٣٧.

2) وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « لا تنكح الأيم حتى تستأمر، و لا تنكح البكر حتى تستأذن»، قالوا يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: «أن تسكت». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٩/٩٨): في النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر إلا برضاها، الحديث (٥١٣٦). صحيح مسلم بشرح النووي (٩/٢٠٢): في النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، الحديث (١٤١٩).

3) وفي (ج): لاستحبابها.

4) وفي (د): ولذلك.

5) انظر: المهذب ٢/٣٧).

قـاعـدة(١)

اختلف/(٢) أئمة الأصول هل يشترط في الإجماع اتفاق من يبلغ عدده درجة التواتر أم لا يحتاج إلى ذلك؟ وهو مبني على أن المستند في (حجية)(٣) الإجماع هل هو الأدلة العقلية، وهو أن الجمع الكثير لا يتصور (تواطؤهم)(٤) على الخطإ كما سلكه إمام الحرمين(٥) وغيره، أو الأدلة النقلية من الكتاب والسنة، وهي طريقة الأكثر؟

فعلى الأول لا بد من اشتراط (عدد)(٦) التواتر لأن من دونه يتصور اجتماعهم على الخطإ.

ومن سلك الأدلة السمعية اختلفوا فيه، (والراجح)(٧) أنه لايشترط ذلك. فلو لم يبق من المجتهدين إلا واحد فهل يكون قوله وحده حجة لأنه عبارة عن كل الأمة في ذلك، أو لا يكون لما في معنى الإجماع من اجتماع أكثر من واحد؟ فيه خلاف أيضا.(٨)

ويترتب على هذا اعتبار عدد الذين ينعقد بهم بيعة الإمام الأعظم.

فقيل هم جمهور أهل الحل والعقد من كل بلد ليكون الرضا بهم عاما، حكاه الماوردي وضعفه.(٩)

وقيل هم أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس، و لا يشترط اتفاقهم في سائر البلاد، واختاره القاضي حسين وصححه البغوي والرافعي، وقال تفريعا عليه: لا يتعين فيه (عدد)(١٠)، بل لو تعلق الحل

---

١) انظرها في: المستصفى ١/١٨٨، الإحكام للآمدي ١/٢٢٦، المحصول ٢/٩٣.
٢) نهاية لوحة (١١٨) من نسخة (ج).
٣) وفي (ج): جيه.
٤) وفي (ا): تواظؤهم.
٥) انظر: البرهان ١/ ٤٤٢ - ٤٤٢
٦) وفي (ا): عدم.
٧) وفي (ا،ج): فالراجح.
٨) انظر: المستصفى ١/١٨٨، المحصول ٢/٩٣، الإحكام للآمدي ١/٢٢٦.
٩) انظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣٣.
١٠) مكررة في (ب).

والعقد بواحد مطاع كفت بيعته لانعقاد الإمامة.[1]

وعلى هذا حكى الإمام (اختلافا)[2] في أنه هل يشترط حضور شهود [معه][3]، فمنهم من قال لا بد من حضور شاهدين. وقيل لا بد من حضور قوم يحصل بشهادتهم الانتشار والإذاعة.[4]

والوجه الثالث: أنه لابد من مبايعة أربعين نفسا اعتبارا بالجمعة. واختلفوا هل (يكونون)[5] أربعين غير الإمام (أو يكفي)[6] كون الإمام (أحدهم)[7].[8]

والرابع: يكفي بيعة خمسة و لا ينعقد بما دونهم. قال الماوردي: وهو قول (أكثر)[9] الفقهاء والمتكلمين من أهل البصرة.[10]

وقيل أربعة لأنهم أكمل نصاب في الشهادات[11]. وقيل ثلاثة (لأنه)[12] أقل (عدد)[13](ينطلق)[14] عليه اسم الجماعة اتفاقا. وقيل اثنان لأنهم جماعة أيضا على قول. وقيل واحد كما تقدم، حكاه العمراني في الزوائد والماوردي.[15] والله [تعالى][16] أعلم.

---

1) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٦٣ـ٢٦٤.
2) وفي (ج): اختلاف.
3) ساقطة في (ج).
4) انظر: غياثي الأمم ص ٧٣، روضة الطالبين ٧/٢٦٤.
5) وفي (ب،د): يكونوا ؛ وفي (ج): يكون.
6) وفي (د): ويكفي.
7) وفي (أ): اخدهم.
8) انظر: غياثي الأمم ص ٦٨ـ٦٩، روضة الطالبين ٧/٢٦٣.
9) وفي (أ): أكتر.
10) انظر: الأحكام السلطانية ص ٣٣ـ٣٤.
11) انظر: غياثي الأمم ص ٦٨.
12) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: لأنهم.
13) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: ما.
14) وفي (ج): يتطلق.
15) انظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣٤، روضة الطالبين ٧/٢٦٣.
16) زائدة في (ج).

قاعدة

في الفرق بين الرواية والشهادة.[1]

وقد ذكر القرافي أنه بقي زمانا يطلب الفرق بينهما بالحقيقة حتى وجده محققا في كلام (المازري)[2] في شرح البرهان. فإن كثيرا من الناس يفرقون بينهما باختلافهما في بعض الأحكام كاشتراط العدد والحرية والذكورة والبصر وعدم القرابة والعداوة في الشهادة دون الرواية. وهذا إنما يكون بعد تحقيق فصل (كل)[3] واحد منهما عن الآخر وإلا لزم الدور.

وحاصل الفرق بينهما أن الشهادة والرواية خبران، غير أن المخبر عنه إن كان أمرا عاما لا يختص (بمعين)[4] (فهو)[5] الرواية كالأحاديث المروية عن النبي ﷺ، فإن حكمها يتعلق بجميع الأمة و لا يختص بقوم دون/[6] قوم. بخلاف قول العدل للحاكم: إن لهذا على هذا كذا، فإنه شهادة محضة.

فلما كان إلزام المعين يتوقع (فيه)[7] الحوامل الباطنة [المقتضية][8] لذلك احتيط (فيه)[9] باشتراط عدم القرابة والعداوة، وبالاستظهار بالعدد المقوي للظن، وبالذكورة في غالب القضايا لما في النساء من نقص العقل

---

[1] انظر: الفروق للقرافي ٤/١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١٦٢/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٩٧
[2] وفي (ب): الإمام الماوردي ؛ وفي (د): الإمام المازري.
[3] وفي (ب): لكل.
[4] وفي (أ): بمعنى.
[5] وفي (أ): فهذه ؛ وفي (ج): فهي.
[6] نهاية لوحة (١٦٩) من نسخة (د).
[7] وفي (ج): به.
[8] ساقطة في (ج).
[9] وفي (د): فيها.

والدين(١) . ولأن النفوس تأنف من تحكمهن (فيهم)(٢) . [وكذلك الحرية أيضا لما في الرق من النقص المقتضي للأنفة من نصبه مقبول القول على هذا المعين(٣)](٤) . (٥) وكذلك البصر لأن مبنى حقوق الآدميين على التضييق المقتضي للاحتياط، والشهادة غالبا تستدعي رؤية، والسمع يشتبه.

ولم يشترط شيء من ذلك في الرواية لأنها تقتضي شرعا عاما، لا يتعلق بأحد دون أحد، فيبعد من العدل أن يضر عدوه أو ينفع قريبه بشيء لا يقتصر /(٦) به عليه بل يعم حكمه جميع الناس.

ثم وقع بين الرواية المحضة والشهادة المحضة صور أخذت من كل منهما شبها. ومن الحكم بين الناس [أيضا](٧) فإنه اكتفي بالواحد قطعا.

فاختلف في تلك بأي المراتب تلحق (ليترتب)(٨) عليها أحكام تلك (المرتبة)(٩) الخاصة.

---

١) يشير إلى الحديث الصحيح عن النبي ﷺ أنه قال: « يا معشر النساء تصدقن وأكثرن الاستغفار، فإني رأيتكن أكثر أهل النار»، فقالت امرأة منهن جزلة: ومالنا يا رسول الله أكثر أهل النار؟ قال: « تكثرن اللعن وتكفرن العشير. وما رأيت من ناقصات عقل ودين أغلب لذي لب منكن»، قالت: يا رسول الله وما نقصان العقل والدين؟ قال: « أما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل، فهذا نقصان العقل. وتمكث الليالي ما تصلي وتفطر في رمضان، فهذا نقصان الدين ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/٤٨٣): في الحيض، باب ترك الحائض الصوم، الحديث (٣٠٤) من رواية أبي سعيد الخدري رضي الله عنه. وصحيح مسلم بشرح النووي (٢/٦٥): في الإيمان، باب نقصان الإيمان بنقص الطاعات، الحديث (٧٩)، من رواية ابن عمر رضي الله عنه.

٢) وفي (د): فيهن.

٣) وفي (ا،ج): المعنى.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ا).

٥) انظر: الفروق ١/٤ـ٨.

٦) نهاية لوحة (١٣٦) من نسخة (ب).

٧) ساقطة في (ج).

٨) وفي (د): لترتب.

٩) وفي (ج): الرتبة.

فالأول منها: قبول الواحد في هلال رمضان على الأصح الذي نص عليه في غالب كتبه الجديدة[1]. وبه قطع (كثيرون)[2] وصححه الباقون.[3] فإنه اختلف في مأخذه هل هو (جار)[4] مجرى الشهادة أو مجرى الرواية؟

فمن جهة أنه لا يختص بشخص معين بل يعم المكلفين في ذلك المصر أو الإقليم/[5] أو جميع البلاد على اختلاف الأقوال أشبه الرواية. (ومن)[6] جهة أنه يختص (بهذا)[7] (القرن)[8] دون غيرهم، ويحتاج فيه إلى نظر القاضي وبحثه عن عدالة المخبر أشبه الشهادة.[9]

والصحيح عند الجمهور أنه جار مجرى الشهادة، وقد نص عليه [الإمام][10] الشافعي في الأم[11]. والقائل بأنه رواية أبو إسحاق المروزي.[12]

وينبني على الخلاف فروع:

منها: قبول المرأة فيه. فعلى أنه رواية يقبل، وعلى أنه شهادة لا [يقبل][13]، لأن ذلك (ليس مما لشهادة النساء)[14] فيه مدخل.[15]

---

١) انظر: الأم ٢/١٠٣.
٢) وفي (ج): الأكثرون.
٣) انظر: المهذب ١/١٧٩، فتح العزيز ٦/٢٥٠، المجموع ٦/٢٧٧.
٤) وفي (ج): جاري.
٥) نهاية لوحة (١١٦) من نسخة (أ).
٦) وفي (أ): من.
٧) وفي (ج): بهذه.
٨) وفي (ج): الفرقة ؛ وفي (د): القوم.
٩) انظر: الفروق ١/٨.
١٠) زائدة في (ج).
١١) انظر: الأم ٢/١٠٣.
١٢) انظر: فتح العزيز ٦/٢٥٤، المجموع ٦/٢٧٧.
١٣) زائدة في (د).
١٤) وفي (ج): مما ليس للشهادة.
١٥) انظر: فتح العزيز ٦/٢٥٤-٢٥٥، المجموع ٦/٢٧٧.

ومنها: قبول العبد كذلك. وقد (نص)[1] على أنه لا يقبل [فيه][2] [قول][3] (المرأة والعبد)[4].[5]

ومنها: الصبي المميز الموثوق به لا يقبل فيه على القول بأنه شهادة. وعلى الرواية طريقان: أرجحهما لا يقبل قطعا. والثانية فيه وجهان كالوجهين في قبول روايته.[6]

ومنها: اشتراط العدالة الباطنة، لابد منها على القول (بأنه)[7] شهادة. وعلى القول بالرواية وجهان جاريان في رواية المستور، والأصح قبول قوله.[8]

ومنها: الإتيان بلفظ الشهادة. وفيه (طريقان)[9]: (إحداهما)[10] يشترط ذلك قطعا. والثانية، وبها قال/[11] الجمهور، فيه وجهان بناء على تغليب أحد الشبهين. فإن قلنا شهادة اشترط ذلك وإلا فلا. و لا حاجة إلى الدعوى على القولين لأنها شهادة حسبة.[12]

ومنها: إذا أخبره من يثق به كزوجته وعبده وصديقه أنه رأى هلال رمضان ولم يذكر ذلك عند القاضي، قطع طائفة بوجوب الصوم عليه بذلك، منهم ابن عبدان[13] والغزالي في الإحياء والبغوي. وبناه إمام الحرمين وابن

---

1) وفي (ج): نص عليه.
2) ساقطة في (ج).
3) زائدة في (ج).
4) وفي (ا،ج): العبد والمرأة، بالتقديم والتأخير.
5) انظر:
6) انظر: المجموع ٦/٢٧٧.
7) وفي (ب): بأنها.
8) انظر: فتح العزيز ٦/٢٥٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢١٧.
9) وفي (ب): ظريفان.
10) وفي (ج): أحدهما.
11) نهاية لوحة (١١٩) من نسخة (ج).
12) انظر: فتح العزيز ٦/٢٥٣، المجموع ٦/٢٧٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢١٦.
13) هو أبو الفضل، عبد الله ~~بن عبدان~~ بن محمد بن عبدان الشافعي، الفقيه الورع من شيوخ همدان وعلمائها. من مؤلفاته شرائط الأحكام. توفي رحمه الله

الصباغ على الخلاف، إن قلنا إنه (شهادة)[1] لم يلزمه، وإن قلنا رواية لزمه.[2]

ومنها: قبول الواحد فيه عن الواحد. فإن قلنا يسلك به مسلك الرواية فوجهان: اختار الإمام وأبو علي السنجي[3] والدارمي الاكتفاء بذلك[4]. وصحح البغوي أنه لا بد في الفرع من اثنين، قال لأنه ليس بخبر من كل وجه. بدليل أنه لا يجوز أن يقول: أخبرني فلان عن فلان أنه رأى الهلال[5]. فعلى هذا [هل] [6] يشترط إخبار حرين ذكرين أم يكفي فيه امرأتان أو عبدان؟ فيه وجهان، أصحهما الأول.[7]

تعالى سنة (٤٣٣)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٥/٦٥، شذرات الذهب ٣/٢٥١، طبقات ابن هداية الله ص ١٤٣).

١) وفي (د): شهاة.

٢) انظر: المجموع ٦/٧٧، إحياء علوم الدين ١/٢٠٨

٣) هو أبو علي، الحسين بن شعيب بن محمد السنجي الشافعي، عالم فقيه وإمام زمانه في الفقه، ومن أجل أصحاب القفال. ومن مؤلفاته: شرح المختصر، شرح الفروع لابن الحداد، شرح التلخيص لابن القاص. توفي رحمه الله سنة (٤٢٧). (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٦١، وفيات الأعيان ٢/١٣٥، طبقات ابن هداية الله ص ١٤٢.

٤) انظر: فتح العزيز ٦/٢٦٥، المجموع ٦/٢٧٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢١٧.

٥) انظر: شرح السنة للبغوي ٣/٤٦٣.

٦) ساقطة في (د).

٧) وهو أنه يشترط فيه حران ذكران. (انظر: فتح العزيز ٦/٢٦٥، المجموع ٦/٢٧٨).

وإن قلنا إنه جار (مجرى)[١] الشهادة فهل يكفي شهادة واحد على شهادة الأصل أم لا بد من شهادة اثنين عليه؟ فيه وجهان، صحح البغوي والرافعي والنووي أنه لا بد من شهادة اثنين عليه.[٢]

وقد فرع المتولي على قبول الواحد في هلال رمضان، ما إذا شهد واحد بتشهد ذمّيّ مات فلا يثبت بذلك إرث قريبه/[٣] المسلم وحرمان قريبه الكافر اتفاقا. وهل يقبل ذلك في وجوب الصلاة عليه؟ وجهان بناء على القولين في إثبات رمضان به.[٤]

(الثاني)[٥]: الخارص.[٦]

وهو متردد بين (شبه)[٧] الشهادة وشبه الحكم، فاختلف فيه هل يكتفى بواحد تغليبا لشبه الحاكم أم لا بد من اثنين تغليبا لشبه الشهادة؟ فيه قولان: أصحهما باتفاقهم يكفي واحد. ومنهم من قطع بذلك. وحكي [فيه][٨] وجه ثالث: إن خرص على محجور عليه من صبي أو مجنون أو سفيه أو على غائب اشترط اثنان، وإلا كفى واحد. و لا بد على القولين من اشتراط كونه مسلما عدلا [عالما][٩] بالخرص.

---

١) مكررة في (ج).
٢) انظر: فتح العزيز ٦/٢٦٥، المجموع ٦/٢٧٨.
٣) نهاية لوحة (١٧٠) من نسخة (د).
٤) انظر: المجموع ٦/٢٧٨.
٥) وفي (ج): والثاني.
٦) الخارص لغة: من الخرص، وهو الحزر أي التقدير والقول بالظن.
واصطلاحا: حزر الثمر الذي تجب فيه الزكاة إذا بدا صلاحه على مالكه.
وكيفيته: أن يطوف بالنخلة ويرى جميع عناقيدها ويقول خرصها كذا رطبا، ويجيء منها التمر كذا، ثم يأتي على نخلة أخرى فيفعل بها مثل ذلك إلى أن يأتي على جميع ما في الحديقة. (انظر: لسان العرب ٧/٢١، مختار الصحاح ص ١٣٢،١٧٢، مغني المحتاج ١/٣٨٦، فتح العزيز ٥/٥٨٤-٥٨٥).
٧) وفي (ج): شبهة.
٨) زائدة في (د).
٩) ساقطة في (ج).

وفي اشتراط الذكورة والحرية وجهان، إن اكتفينا بواحد (اشترطنا)[1]، وإلا فوجهان: (أصحهما)[2] (الاشتراط)[3]. ومنهم من جوز أن يكون عدلا وامرأتين دون العبد.[4]

الثالث: المسمع.

إذا كان القاضي أصم فينصب من يسمعه كلام الخصوم. وهل يكتفى بواحد أم لا بد من اثنين؟ فيه ثلاثة أوجه، مأخذها التردد بين شبه الرواية وشبه الشهادة. (وأصحها)[5] اشتراط اثنين. والثالث: إن كان الخصمان أصمين أيضا اشترط العدد وإلا كفى واحد.[6]

وفي إسماع الخصوم كلام القاضي وما يقوله الخصم قال القفال: لا حاجة فيه إلى العدد. وكأنه (اعتبره)[7] رواية فقط. (فإن)[8] لم يشترط العدد في (المسمع)[9] كفى إخبار القاضي بما يقوله الخصم كالرواية. وإن شرطنا العدد ففي اشتراط لفظ الشهادة وجهان، أصحهما أنه يشترط ذلك. وفي اشتراط الحرية وجهان على القولين، كما تقدم في هلال رمضان.[10]

---

[1] وفي (ج): واشترطنا.
[2] وفي (ج): وأصحهما.
[3] وفي (د): لا يشترط.
[4] انظر: فتح العزيز ٥/٥٨٦-٥٨٧، المجموع ٥/٤٧٩-٤٨٠.
[5] وفي (د): وأصحهما.
[6] انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٦٨، روضة الطالبين ٨/١٢٠.
[7] وفي (ج): اعتبر.
[8] وفي (ب،د): وإن.
[9] وفي (ج): السمع.
[10] انظر: روضة الطالبين ٨/١٢٠.

الرابع: المترجم كلام [الخصوم](١) للقاضي إذا لم يعرف لسانهم. والمذهب اشتراط العدد فيه. وكذلك الحرية والذكورة(٢). ورأى الإمام (طرد)(٣) الوجوه التي في (المسمع)(٤) في المترجم أيضا.

ونظير (الوجه)(٥) الثالث أن يقال: إن كان الخصمان عارفين/(٦) بالعربية لكن لا يحسنان التعبير لم يشترط العدد. وإن كانا لا يعرفانها فيشترط.(٧)

قال الرافعي: وليجر الخلاف يعني الذي في (المسمع)(٨) في لفظ الإشهاد وفي الحرية على بعده في المترجم.(٩)

وعلى المذهب في اشتراط العدد، فإذا كانت الدعوى فيما يثبت برجل وامرأتين فهل تقبل الترجمة من مثل ذلك أم لا بد من رجلين؟ فيه وجهان: اختار الجمهور الاكتفاء. وقال الإمام والبغوي [لا بد من رجلين(١٠). وفي ترجمة لفظ الشاهدين الأعجمين هل يكفي اثنان أم](١١) لا بد لكل واحد من اثنين؟ [قولان](١٢) كالشهادة على الشهادة. وكذلك في الزنا هل يكفي ترجمة اثنين أم لا بد من أربعة؟ فيه قولان كما في الشهادة على الإقرار بالزنا.(١٣)

وهل يجوز أن يكون المترجم أعمى؟ فيه وجهان أصحهما الجواز(١٤). وهذا

---

١) ساقطة في (ج).
٢) انظر: المهذب ٢/٣٠٣، أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٦٧، روضة الطالبين ٨/١٢٠.
٣) وفي (أ): طرذ.
٤) وفي (ج): السمع.
٥) وفي (ب،د): هذا الوجه.
٦) نهاية لوحة (١٣٧) من نسخة (ب).
٧) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٦٧، روضة الطالبين ٨/١٢٠.
٨) وفي (ج): السمع.
٩) انظر: روضة الطالبين ٨/١٢٠.
١٠) انظر: نفس المرجع.
١١) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ،ج).
١٢) ساقطة في (ج).
١٣) انظر: نفس المرجع.
١٤) انظر: نفس المرجع.

تغليب لشائبة الرواية، وفيما تقدم تغليب (للشهادة)(١)، ففيه تناقض. وكأنهم اكتفوا برؤية الحاكم من يترجم الأعمى كلامه. والله أعلم.

الخامس: القاسم المنصوب من جهة الحاكم.

فيه قولان: أحدهما لا بد من اثنين. وأصحهما أنه يكفي واحد، وبه قطع جماعة وصححه الباقون. والمأخذ تردد ذلك بين الحاكم والشاهد، والصحيح تغليب شبه الحكم. وهذا إذا لم يكن في القسمة تقويم، فإن كان [فيها](٢) تقويم فلا بد من العدد اتفاقا إذ التقويم شهادة مجردة فلا بد (فيها)(٣) من اثنين.(٤)

وكذلك التزكية يشترط العدد فيها لأنها شهادة محضة. وعند مالك يكفي واحد في التقويم (تشبيها)(٥) بالحاكم.(٦)

السادس: القائف.(٧)

وفيه خلاف مأخذه التردد بين شبه الرواية لأنه منتصب انتصابا عاما لإلحاق النسب، (وشبه)(٨) الشهادة. والأصح/(٩) الاكتفاء بواحد تغليبا لشائبة الرواية.(١٠)

---

١) وفي (ب،د): الشهادة.

٢) ساقطة في (ج).

٣) وفي (ج): فيهما.

٤) انظر: المهذب ٢/٣٠٦، روضة الطالبين ٨/١٨٢.

٥) وفي (ا): يشبيها.

٦) انظر: الفروق ١/١٠.

٧) القائف: من قاف بمعنى تبع، يقال: قاف أثره إذا تبعه. والقائف هو الذي يعرف الآثار. (انظر: مختار الصحاح ص ٥٥٦، المصباح المنير ص ١٩٨).

٨) وفي (د): أو شبهه.

٩) نهاية لوحة (١١٧) من نسخة (ا).

١٠) انظر: روضة الطالبين ٨/٣٧٤.

السابع: في الرجوع إلى قول الطبيب، (وذلك)[1] في مواضع:

منها: [إذا قال][2] إن الماء المشمس يورث البرص[3]، قال في البيان وغيره: إن قال طبيبان ذلك كره وإلا/[4] فلا[5]. وضعفوه (لأن)[6] الحديث[7] لم يشترط فيه ذلك.

قال النووي في شرح المهذب: هذا التضعيف غلط. بل هذا الوجه هو الصواب إن لم نجزم بعدم الكراهة، وهو موافق لنص الشافعي [رضي الله عنه][8] في (الأم)[9]. لكن/[10] اشتراط طبيبين ضعيف بل يكفي واحد، فإنه من باب الأخبار.[11]

ومنها: اعتماده في المرض المجوز للعدول من الماء إلى التيمم. والذي قطع به الجمهور أنه يكفي قول طبيب واحد عدل حاذق[12].

وحكى الرافعي عن أبي عاصم العبادي أنه حكى وجها في اشتراط العدد.[13]

---

[1] وفي (ج): ذلك.

[2] ساقطة في (ج).

[3] البرص: داء معروف، وهو بياض يقع في الجسد. (انظر: لسان العرب ٧/٥).

[4] نهاية لوحة (١٧١) من نسخة (د).

[5] انظر: المجموع ١/٨٧.

[6] وفي (ج): لكن.

[7] وهو ما روته عائشة رضي الله عنها، أن النبي ﷺ قال لها وقد سخنت الماء بالشمس: «يا حميراء لا تفعلي، فإنه يورث البرص». رواه البيهقي وقال: لا يثبت البتة. وقال النووي: هذا الحديث ضعيف باتفاق المحدثين. (انظر: معرفة السنن والآثار ١/١٤٠، المجموع ١/٨٧».

[8] زائدة في (ج).

[9] وفي (د): الإمام.

[10] نهاية لوحة (١٢٠) من نسخة (ج).

[11] انظر: الأم ١/١٦، المجموع ١/٨٨-٨٩.

[12] انظر: فتح العزيز ٢/٢٧٥، المجموع ٢/٢٨٦.

[13] انظر: فتح العزيز ٢/٢٧٥.

(قال)[1] النووي: والصحيح الأول لأنه من باب الأخبار[2].

وفيه وجه أنه يجوز اعتماد الصبي (المراهق)[3] والفاسق. وآخر أنه يجوز اعتماد العبد والمرأة في ذلك إذا كانا عارفين.[4]

وحكى الرافعي في (كتاب)[5] الوصية (وجها)[6] عن أبي سليمان الخطابي[7] أنه يجوز ذلك بقول الطبيب الكافر كما يجوز شرب الدواء من يده وهو لا يدري أنه داء أو دواء.[8]

ومنها: اعتماده في كون المرض (مخوفا)[9] في الوصية إذا لم (يدر)[10] هل المرض مخوف أم لا. قال الرافعي: لا بد في (المرجوع)[11] إليه من الإسلام والبلوغ والعدالة والحرية، و لا بد من العدد أيضا. وقد ذكرنا وجها في جواز العدول من الوضوء إلى التيمم بقول واحد، وذكر بقية الأوجه المتقدمة ثم قال: و لا يبعد أن يطرد هذا الخلاف هنا. وقد قال الإمام (ههنا)[12]: الذي أرى أنه لا يلحق بالشهادات من كل وجه بل يلحق بالتقويم

---

[1] وفي (ب،د): وقال.
[2] انظر: المجموع ٢/٢٨٦.
[3] وفي (ج): والمراهق.
[4] انظر: فتح العزيز ٢/٢٧٥، المجموع ٢/٢٨٦.
[5] وفي (ج): كتابه.
[6] وفي (ج): وجهان.
[7] هو حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي الشافعي، المحدث الفقيه، أخذ الفقه عن القفال الشاشي. وممن روى عنه الحاكم النيسابوري. ومن مؤلفاته: أعلام السنن شرح البخاري، معالم السنن شرح سنن أبي داود، الغنية عن الكلام. توفي رحمه الله سنة (٣٨٨)هـ. (انظر ترجمته في: البداية والنهاية ١١/٣٤٦، شذرات الذهب ٣/١٢٧، العبر ٢/١٧٤).
[8] انظر: روضة الطالبين ٥/١٢٤.
[9] وفي (ج): مخوف.
[10] وفي (د): ندر.
[11] وفي (ج): الرجوع.
[12] وفي (ب،د): هنا.

وتعديل الأنصباء حتى يختلف الرأي في اعتبار العدد.[1]

وقال النووي في الروضة: المذهب الجزم باشتراط العدد وغيره لأنه (يتعلق)[2] بهذا حقوق آدميين من الورثة والموصى لهم، فاشترط فيه شروط الشهادة كغيرها، بخلاف الوضوء فإنه حق (لله)[3] تعالى وله (بدل)[4].[5]

ومنها: إخبار من يخبر بأن هذا (المجنون)[6] ينفعه التزويج، فإنه يزوج (لذلك)[7]. وظاهر كلام الرافعي والروضة اشتراط العدد، فإنه قال: (ويجب)[8] عليه تزويج المجنونة والتزويج من المجنون عند مسيس الحاجة إما بظهور أمارات (التوقان)[9] أو (بتوقع)[10] الشفاء عند إشارة الأطباء[11]. وكذلك أعاد الكلام في الباب الثاني، في تزويج غير المجبر المجنونة: أو يشير أرباب الطب بأن في تزويجها توقع الشفاء[12]. وكذلك قال ابن الصباغ في الشامل: لا يزوجها الحاكم [إلا][13] إذا قال أهل الطب [إن][14] شفاءها في ذلك. ولم أجد أحدا تعرض إلى الاكتفاء بواحد (فيه)[15]. و لا يبعد لأنه جار مجرى الأخبار.

الثامن: إذا اختلف البائع والمشتري في بعض الصفات هل هي عيب أم لا؟

---

1) انظر: روضة الطالبين ٥/١٢٤.
2) وفي (د): لا يتعلق.
3) وفي (ب): الله.
4) وفي (د): بد.
5) انظر: روضة الطالبين ٥/١٢٤.
6) وفي (ا): الجنون.
7) وفي (ج): كذلك.
8) وفي (ب): وتجب.
9) وفي (ج): الثوقان.
10) وفي (ج): يتوقع.
11) انظر: روضة الطالبين ٥/٤٢٢.
12) انظر: روضة الطالبين ٥/٤٣٧.
13) ساقطة في (ج).
14) ساقطة في (ج).
15) وفي (ج): منه.

قال في التهذيب: يرجع إلى قول واحد من أهل الخبرة بأنه عيب يثبت به الرد[١]. واعتبر صاحب التتمة فيه شهادة اثنين، وهو الذي يظهر (ترجيحه)[٢] لقوة شبهه بالشهادة (كالتقويم)[٣].[٤]

التاسع: في بعث الحكمين.

هل يجوز الاقتصار على حَكَم واحد؟ فيه (وجهان)[٥]. واختار ابن كج المنع[٦] لظاهر الآية[٧]. قال الرافعي: ويشبه أن يقال: [إن][٨] جعلناه تحكيما فلا يشترط العدد، وإن (جعلناه)[٩] توكيلا فكذلك إلا في الخلع، فيكون على الخلاف في تولي/[١٠] الواحد طرفي العقد.[١١]

العاشر: ذكر الرافعي في كتاب الوكالة فيما إذا ادعى الوكيل لموكله الغائب وهو غير معروف أنه لا بد (أن)[١٢] يُعرّف بالموكل شاهدان يعرفهما القاضي ويثق بهما. (هذه)[١٣] عبارة العبادي. والذي قاله العراقيون: لا بد من إقامة البينة على أن فلان بن فلان وكله.

---

١) انظر: روضة الطالبين ٣/١٤٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٧.

٢) وفي (ب): نرجيحه.

٣) وفي (ج): كالتقديم.

٤) انظر: روضة الطالبين ٣/١٤٥.

٥) وفي (د): وجهين.

٦) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٧٩.

٧) وهي قوله تعالى: « وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما. إن الله كان عليما خبيرا ». سورة النساء، الآية (٣٥).

٨) ساقطة في (ج).

٩) وفي (د): جعلنا.

١٠) نهاية لوحة (١٣٨) من نسخة (ب).

١١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٧.

١٢) وفي (د): وأن.

١٣) وفي (أ): بهذه.

ثم حكى عن القاضي أبي (سعد بن)[1] [أبي][2] يوسف أنه قال في شرح مختصر العبادي: يمكن (أن)[3] يكتفى بمعرف واحد إذا كان موثوقا به كما ذكر الشيخ أبو محمد أن تعريف المرأة في تحمل الشهادة عليها (يحصل)[4] بمعرف واحد لأنه إخبار وليس بشهادة.[5]

قلت: اتفقوا على أنه يقبل قول الواحد في نجاسة الماء ونحوه، وفي دخول وقت الصلاة لا سيما المؤذن العارف، وعلى (قول)[6] الواحد في [قبول][7] الهدية،/[8] والإذن في الدخول، بل وقول الصبي المميز أيضا للقرينة[9].

---

[1]) وفي (ج): سعيد ابن.
[2]) ساقطة في (ب،د).
[3]) وفي (ج): أنه.
[4]) وفي (ا،ج): تحصل.
[5]) انظر: روضة الطالبين ٣/٥٥٢.
[6]) وفي (ج): قبول.
[7]) زائدة في (ج).
[8]) نهاية لوحة (١٧٢) من نسخة (د).
[9]) انظر: المهذب ١/٨-٩، المجموع ١/١٧٦-١٧٧.

ونقل ابن حزم[1] في مراتب الإجماع له إجماع الأمة على قبول قول المرأة الواحدة في إهداء الزوجة لزوجها ليلة الزفاف[2] (مع أنه)[3] إخبار عن تعيين مباح جزئي (لجزئي)[4] فكان مقتضاه أن لا يقبل في مثله، لكن اعتضد هذا بالقرينة المستمرة عادة (أن)[5] التدليس لا يدخل في مثل هذا ويبدل على الزوج غير زوجته[6]. والله [تعالى][7] أعلم.

---

[1] هو أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأموي الأندلسي الظاهري. من مؤلفاته: المحلى في الفقه، مراتب الإجماع، الإحكام في الأصول. ولد سنة (٣٨٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٤٥٦)هـ. (انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٢٩٩/٣، العبر ٣٠٦/٢، كشف الظنون ١٦١٧/٢).

[2] انظر: مراتب الإجماع ص ٦٥.

[3] وفي (ج): وأنه.

[4] وفي (ج): بجزئ.

[5] وفي (ج): وأن.

[6] انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦١٦.

[7] زائدة في (ج).

قاعدة[1]

الأخبار تنقسم إلى متواتر ومستفيض وخبر واحد.

فالمتواتر حده معلوم[2]. وقالوا المستفيض ما زادت نقلته على ثلاثة.[3]

وللقاضي الماوردي في الحاوي تفصيل غريب جعل المستفيض أقوى من المتواتر[4]، وكل منهما (يفيد)[5] العلم.

فالمستفيض ما استوى فيه (الطرفان)[6] والوسط، وكل طبقة فيه (تبلغ)[7] حد المفيد للعلم.

والمتواتر ما ابتدأ به الواحد بعد الواحد حتى يكثر عددهم وينتشر، فيكون أوله من أخبار الآحاد وآخره من (المتواتر)[8]، (ويراعى)[9] فيه (عدالة)[10] المخبرين بخلاف الخبر المستفيض. ويكون (المتواتر)[11] ما انتشر عن قصد (الرواية)[12] وأخبار الاستفاضة تنتشر من غير قصد.[13]

---

[1]) انظر: البحر المحيط ٤/٢٤٩ـ٢٥١.

[2]) المتواتر لغة: من التواتر وهو التتابع.
واصطلاحا: هو كل خبر نقله من يحصل العلم بصدقهم ضرورة عن مثلهم من أوله إلى آخره، ويكون مستنده الحس. (انظر: لسان العرب ٥/٢٧٥، الكفاية في علم الرواية ص ٥٠، نهاية السول ٣/٦١، تدريب الراوي ٢/١٧٦).

[3]) وسمي بذلك لانتشاره. (انظر: تدريب الراوي ٢/١٧٣).

[4]) انظر: الحاوي ١٦/٨٥.

[5]) وفي (د): مفيد.

[6]) وفي (ا): الظرفان.

[7]) وفي (ا،ج): يبلغ.

[8]) وفي (ج): المتواثر.

[9]) وفي (ب،د): وتراعى.

[10]) وفي (ا،ج): عدد.

[11]) وفي (ج): المتواثر.

[12]) وفي (ج): الرواية.

[13]) انظر: نفس المرجع.

هذا معنى ما قاله بعبارة طويلة. وحاصله أنه عكس التسمية، فسمى (المتواتر) (1) مستفيضا وبالعكس. ومثل المستفيض بأعداد الركعات (والمتواتر)(2) بنصب الزكوات.(3) وليس في (هذا)(4) إلا تغيير التسمية.

وقد وافقه على إفادة المستفيض العلم، وهو الذي (يسميه)(5) أهل الحديث بالمشهور (6)، الأستاذ أبو إسحاق الإسفرائيني. حكاه (عنه)(7) الإمام في البرهان (8)، والأستاذ أبو منصور التميمي(9) أحد [أئمة](10) أصحابنا في كتابه الأصول/(11) الخمسة عشر. وقال كل منهما إنه يفيد العلم النظري. (والمتواتر)(12) وهو ما استوى فيه الطرفان/(13) [والواسطة](14) (يوجب)(15) العلم (الضروري)(16).(17)

---

1) وفي (ج): المتواثر.
2) وفي (ج): والمتواثر.
3) انظر: الحاوي 16/85.
4) وفي (أ،ج): هؤلاء.
5) وفي (ج): تسميه.
6) انظر: تدريب الراوي 2/173.
7) وفي (ب): عن.
8) انظر: البرهان 1/378.
9) هو أبو منصور، الحسن بن إسماعيل التميمي المصري، الشافعي. كان فقيها جليل القدر، وكان ضريرا. من كتبه: الهداية، المستعمل، الواجب. توفي رحمه الله سنة (306). (انظر ترجمته في: شذرات الذهب 2/249، طبقات ابن هداية الله ص 42، الأعلام 8/235).
10) ساقطة في (د).
11) نهاية لوحة (121) من نسخة (ج).
12) وفي (ج): والمتواثر.
13) نهاية لوحة (118) من نسخة (أ).
14) ساقطة في (أ).
15) وفي (ج): توجب.
16) وفي (د): الضرورة.
17) انظر: البحر المحيط 4/251.

فـائـدة

نقلت مما أنتقي من تعليق القاضي صدر الدين موهوب الجزري[1] : يشهد بالسماع في اثنين وعشرين موضعا، وهي: النسب، والموت، والنكاح، والولاء، وولاية الوالي، وعزله، والرضاع، وتضرر الزوجة، والصدقات، (والأشربة)[2] القديمة، والأحباس، والتعديل، (والتجريح)[3] لمن لم يدركه الشاهد، والإسلام، والكفر، والرشد، والسفه، والحمل، والولادة، والوصايا، والحرية، والقسامة[4] [5]. ولم أرها هكذا مجموعة لغيره.

فأما النسب فمتفق عليه. وفي النسب إلى الأم وجهان، أصحهما الجواز. وفي العتق والولاء والوقف والزوجية خلاف، والأصح (الجواز أيضا)[6]. وفي الموت كذلك، والأظهر القطع بالجواز فيه.[7]

---

1) هو القاضي صدر الدين موهوب بن عمر بن موهوب بن إبراهيم الجزري ثم المصري، الشافعي. ولد سنة (٥٩٠)هـ، وأخذ العلم عن السخاوي وابن عبد السلام وغيرهما. وقد برع في المذهب، وفي علم الأصول والنحو. ودرس وأفتى وتخرج به جماعة. توفي رحمه الله سنة (٦٦٥)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ١٦٢/٥، شذرات الذهب ٣٢٠/٥، طبقات ابن قاضي شهبة ١٥٢/٢).

2) وفي (أ): فالأشربة.

3) وفي (ج): التخريج.

4) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ٤٢٧/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٤٩، قواعد الحصني لوحة (٧٦).

5) القسامة لغة: من القسم، وهو اليمين. والقسامة اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدم. وصورتها: أن يوجد قتيل بموضع لا يعرف قاتله و لا بينة، ويدعي وليه قتله على شخص أو جماعة وتوجد قرينة تشعر بصدقه – وهي اللوث – فيحلف الولي خمسين يمينا على ما يدعيه ويثبت القتل فتجب الدية، وفي قول أو القصاص. (انظر: مختار الصحاح ٥٣٥، تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٢/٩٢، روضة الطالبين ٢٣٥/٧، مغني المحتاج ١٠٩/٤).

6) وفي (د): أيضا الجواز، بالتقديم والتأخير.

7) انظر: المهذب ٣٣٥/٢، الوجيز ٢٥٤/٢، روضة الطالبين ٢٣٨/٨–٢٣٩.

والوجه الثاني هو الأصح. قال الرافعي: إذا قلنا به فينبغي أن لا يعتبر العدد و لا الحرية و لا الذكورة(١). يعني لأن المناط فيه الإشاعة القريبه من (التواتر)(٢) وما يعتبر في (التواتر)(٣). و لا يراعى في (التواتر)(٤) عدالة المخبرين، [بل](٥) تمنع العادة تواطؤهم على الكذب ووقوعه منهم اتفاقا من غير مواطاة ليحصل العلم بخبرهم.(٦)

---

١) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٤٠_٢٤١.
٢) وفي (ج): المتواثر.
٣) وفي (ج): التواثر.
٤) وفي (أ): الثواتر ؛ وفي (ج): التواثر.
٥) هكذا في (ب) ؛ وفي بقية النسخ: بل ما.
٦) انظر: تدريب الراوي ٢/١٧٦.

وقد اختلف أصحابنا في حد الاستفاضة التي (تكون)[1] (مستندا)[2] للشاهد بها، فاختار الشيخ أبو حامد والسيخ أبو إسحاق الشيرازي وأبو حاتم القزويني[3] أن أقل ما يثبت به الاستفاضة سماعه من اثنين. وإليه ميل إمام الحرمين.[4]

وقال آخرون يشترط فيها أن يكون سمع ذلك من عدد يمتنع تواطؤهم على الكذب. وهو اختيار ابن الصباغ والغزالي (والمتأخرين)[5].[6] وقال الرافعي: وهو أشبه بكلام الشافعي (رحمه الله)[7].[8]

وفيه وجه ثالث حكاه أبو الفرج السرخسي[9]: يجوز الاعتماد على قول الواحد إذا سكن القلب إليه.[10]

---

1) وفي (ج): يكون

2) وفي (ج): مستند.

3) هو أبو حاتم، محمود بن الحسن بن محمد القزويني. من أكابر فقهاء الشافعية في عصره ومن حفاظ المذهب. صنف كتبا كثيرة في الأصول والخلاف، منها: تجريد التجريد. توفي رحمه الله سنة (٤٤٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٠٧، طبقات الشافعية الكبرى ٥/٣١٢، طبقات ابن هداية الله ص ١٤٥).

4) انظر: التنبيه ص ٢٧١، روضة الطالبين ٨/٢٤٠.

5) وفي (ب): والمتأخرون.

6) انظر: الوجيز ٢/٢٥٤، روضة الطالبين ٨/٢٤٠.

7) وفي (ا): رحمة الله عليه ؛ وفي (ج): رضي الله عنه.

8) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٤٠.

9) هو أبو الفرج، عبد الرحمن بن أحمد بن محمد السرخسي، من أكابر فقهاء الشافعية بمرو، وكان دينا ورعا. تفقه على القاضي حسين. ومن مؤلفاته الإملاء. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٦٣، العبر ٢/٣٦٩، طبقات ابن هداية الله ص ١٨٣).

10) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٤٠.

وأما الملك ففي الشهادة به بمجرد الاستفادة وجهان، قال الرافعي: أقربهما إلى إطلاق الأكثرين الجواز كالنسب. والظاهر أنه لا يجوز ما لم (ينضم)[1] إليه اليد أو التصرف.[2]

(وبقية)[3] الصور فيها/[4] الخلاف أيضا لأنها داخلة فيما يتوفر الطباع على إشاعته. وقد حكى الغزالي في جواز الشهادة بها (بالتسامع)[5] الخلاف.[6]

ومنه أيضا الغصب. ذكر الماوردي في/[7] الأحكام السلطانية أنه يثبت بالاستفاضة[8]. والدين أيضا حكى الهروي في الإشراف وجها أنه يثبت بها. وفي كلام ابن الصباغ ما يقتضيه. ولم يذكر فيما تقدم (هذان)[9].[10]

---

[1]) وفي (ج): يتضم.
[2]) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٤٢.
[3]) وفي (ا): ونقية.
[4]) نهاية لوحة (١٧٣) من نسخة (د).
[5]) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: التشايع.
[6]) انظر: الوجيز ٢/٢٥٤.
[7]) نهاية لوحة (١٣٩) من نسخة (ب).
[8]) انظر: الأحكام السلطانية ص ١٥٤-١٥٥.
[9]) وفي (ب،د): هذا وأن.
[10]) قال ابن أبي الدم بأن الوجه القائل بثبوت الدين بالاستفاضة وجه غريب بعيد. وفي روضة الطالبين أن الدين لا يثبت بالاستفاضة على الصحيح. (انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٧٥، روضة الطالبين ٨/٢٤٣، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤٢٧.

والمراد بالقسامة ثبوت اللوث[1]. وليس فيه خلاف، فإنه يثبت بقول عدل واحد (وبشهادة)[2] (العبيد)[3] والنساء. وكذلك بقول الفسقة والصبيان والكفار على الأصح[4]. ويجوز أن يكون المراد بما تقدم أن من سمع من هؤلاء يجوز أن يشهد باللوث. والله أعلم.

---

1) اللوث لغة: البينة الضعيفة غير الكاملة.
وشرعا: قرينة تثير الظن وتوقع في القلب صدق المدعي. (انظر: المصباح المنير ص ٢١٤، روضة الطالبين ٢٣٦/٧).

2) وفي (ب): وشهادة.

3) وفي (د): العبد.

4) انظر: روضة الطالبين ٢٣٧/٧-٢٣٨، المنهاج مع مغني المحتاج ١١٢/٤.

فـائـدة[1]

قال الروياني في كتاب الفروق له: (كل ما)[2] جاز للإنسان أن يشهد به فله أن يحلف عليه. يعني إذا كان الحق له. وقد لا يجوز العكس (في)[3] مسائل:

منها: أن يخبره ثقة أن فلانا قتل أباه أو غصب ماله، فإنه يحلف و لا يشهد.

وكذا لو رأى بخطه أن له دينا على رجل أو أنه قضاه (بخط)[4] مورثه فله الحلف عليه إذا قوي عنده صحته و لا يشهد لأن باب اليمين أوسع، إذ يحلف الفاسق والعبد ومن لا تقبل شهادته و لا يشهدون.[5]

---

1) وفي (ب): قاعدة.
2) وفي (ج): كلما.
3) وفي (أ): قي.
4) وفي (ب،د): يعني بخط.
5) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤٤٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٦٦.

فـائـدة

ذكر الإمام أن (ما)[1] يكون مستند الشاهد فيه الظن كالعدالة والملك والإرث والإعسار لا يجوز (فيه للحاكم أن يحكم بعلمه)[2].

واعترض عليه بعض المتأخرين بنص الأصحاب على أنه يحكم في التعديل بعلمه[3]، فلم لا يكون [في][4] الباقي كذلك؟

ويمكن الفرق بين العدالة وما ذكره الإمام بأن التعديل ليس حكما على معين، بل هو كالرواية التي تعم الناس فكذلك (هنا)[5] نصبه [هذا][6] عدلا بالنسبة إلى كل أحد بخلاف البقية، (فإنها)[7] حكم على أشخاص معينين بما لا ينتهي إلى اليقين فامتنع للتهمة.

ولكن لو فرضنا توفر القرائن عند الحاكم بالإعسار أو الإرث أو الملك حتى انتهى فيه إلى اليقين، فيتعين حينئذ تخريجه على القضاء بالعلم. ولعل الإمام لا يمنع ذلك في هذه الصورة[8]. والله أعلم.

---

١) وفي (ج): مما.
٢) وفي (ج): للحاكم أن يحكم بعلمه فيه، بالتقديم والتأخير.
٣) انظر: المهذب ٢/٣٠٣، الوجيز ٢/٢٤١، المنهاج مع مغني المحتاج ٤/٤٠٣.
٤) ساقطة في (ج).
٥) وفي (ج): ههنا.
٦) ساقطة في (ج).
٧) وفي (ج): فإنه.
٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤١٦-٤١٧.

قاعدة

القرائن إذا (احتفت)(١) بالخبر حصل العلم عند إمام الحرمين. واختاره (الآمدي)(٢) وابن الحاجب، وكذلك [الإمام](٣) فخر الدين في أثناء كلام له.(٤)

وصرح ابن الحاجب بأن العلم حصل من مجموع الخبر والقرائن المحتفة به، لا من القرائن وحدها.(٥)

وفي كلام (فخر الدين)(٦) في مسألة الدلائل النقلية أن العلم إذا حصل فهو من مجرد القرائن لا من المجموع. وهذا ظاهر كلام الإمام في البرهان، (والأبياري)(٧) في شرحه، ومقتضى كلام الأصحاب(٨). فإنهم قالوا: [إن](٩) الإعسار(١٠) ليس مما يشاهد، ويعسر (الاطلاع)(١١) عليه، (فتبنى)(١٢) الشهادة فيه على القرائن ومراقبة الشخص في الخلوات ليعرف صبره على الضر والإضاقة فجعلوا الشهادة به مبنية على القرائن فقط.(١٣)

---

١) وفي (ج): احتفب.
٢) وفي (ج): الإمام.
٣) زائدة في (ج).
٤) انظر: البرهان ١/٣٧٦، المحصول ٢/١٤٢ـ١٤٣، الإحكام للآمدي ٢/٣٢، منتهى الوصول ص ٧١.
٥) انظر: منتهى الوصول ص ٧١.
٦) وفي (ج): الإمام.
٧) وفي (ج): والأنباري، وهو تصحيف.
والأبياري: هو أبو الحسن علي بن إسماعيل بن علي بن حسين، الملقب بشمس الدين. كان من كبار علماء المالكية، وكان بارعا في الأصول والفقه وغيرهما. من مصنفاته: شرح البرهان، سفينة النجاة. ولد سنة (٥٥٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٦١٦)هـ؛ كما ذكره صاحب الديباج، وفي شجرة النور أنه توفي سنة (٦١٨)هـ. (انظر ترجمته في: الديباج المذهب لابن فرحون ٢/١٢١، شجرة النور الزكية ١/١٦٦).
٨) انظر: البرهان ١/٣٧٦، المحصول ٢/١٤٢ـ١٤٣، الإحكام للآمدي ٢/٣٢.
٩) زائدة في (ب،د).
١٠) وفي (ا): للإعسار.
١١) وفي (ا): للاطلاع.
١٢) وفي (ا): فيبنى ؛ وفي (ج): فتنبني.

وقد اعتبرت القرائن [أيضا](١) في مواضع، وغالبها لإفادة الظن فيما لم يكن فيه ظن قبلها.

فمنها: الاعتماد على قول الصبي المميز [في الإذن](٢) في دخول الدار وحمل الهدية [على الأصح].(٣)

ومنها: مسائل اللوث جميعها في باب القسامة دائرة مع القرائن.(٤)

ومنها: إذا ادعى سبق اللسان إلى الطلاق حيث/(٥) لا يقبل من مدعيه ووجدت قرينة تدل عليه، كما إذا قال: طلقتك، ثم قال: سبق لساني وكنت أقول: طلبتك، (فقد)(٦) نص الشافعي أنه لا يسع امرأته أن تقبل منه(٧). وحكى الرافعي عن الروياني أنه حكى عن صاحب الحاوي وغيره أن هذا فيما إذا كان الزوج متهما، أما إذا قامت قرينة تدل على صدقه وغلب على ظنها ذلك (بأمارة)(٨) فلها أن تقبل قوله و لا/(٩) تخاصمه.(١٠)

وكذلك إذا كان اسم امرأته مما يقارب حروف الطلاق كطالب وطارق، فقال: يا طالق، وادعى/(١١) (التفاف)(١٢) الحروف بلسانه فإنه يقبل لقوة القرينة. وكذلك إذا (كان)(١٣) بحضرة الشهود وقامت عندهم القرينة لم يكن لهم أن

---

١٣) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٢٩–٢٣٠، المنهاج مع مغني المحتاج ٤/٤٤٩–٤٥٠.
١) ساقطة في (ب).
٢) ساقطة في (ج).
٣) ساقطة في (ج).
٤) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٣٦–٢٣٧.
٥) نهاية لوحة (١٢٢) من نسخة (ج).
٦) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: فعن.
٧) انظر: الأم ٥/٢٧٦.
٨) وفي (ج): بأمارات.
٩) نهاية لوحة (١١٩) من نسخة (ا).
١٠) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٠.
١١) نهاية لوحة (١٧٤) من نسخة (د).
١٢) وفي (ب): التفاق؛ وفي (ج،د): التفات.
١٣) وفي (ب،د): كانت.

يشهدوا عليه. قال الروياني: وهذا هو الاختيار[1].

بخلاف ما إذا قال: أنت طالق ثم قال: أردت من وثاق، حيث جرى فيه خلاف، لأن اللفظ على هذه الصورة كالمستكره في حال الطلاق. فيبعد قبول التأويل فيه.[2]

ولو قال: أنت طالق يا مطلقة، كان إنشاء الطلاق قرينة تمنع الوقوع بالثاني، إلا أن ينوي [به][3] الإنشاء فيرجع إلى نيته هل أراد زيادة أم لا؟[4]

ومنها: إذا رآه يضرب آخر بالسيف ومات (عقب)[5] ذلك وقامت القرينة عنده أنه مات من تلك الضربة مع إنهار الدم فإنه يشهد بأنه قتله[6]. وإن لم ير الشاهد إلا ظهور الدم بعد الضرب واتصل (بالموت)[7] (ولم)[8] تقم عنده قرينة على أن الموت حصل به، فهل يشهد بأنه قتله؟ تردد (فيه الإمام)[9] (وقال هو)[10] بمثابة الشهادة على الملك تعويلا على اليد، والوجه عندي أنه لا يشهد بالقتل. فإن معاينة القتل ممكنة وتلقي العلم من قرائن الأحوال ليس (بعسير)[11]، والأملاك لا مستند لها من (يقين)[12] وغاية المتعلق فيها مخايل. وتبعه الرافعي على ذلك والنووي أيضا.[13]

---

[1]) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٠-٥١.
[2]) انظر: روضة الطالبين ٦/٢٥.
[3]) ساقطة في (ب،د).
[4]) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٤٠٤.
[5]) وفي (ج): عقيب.
[6]) انظر: المهذب ٢/٣٣٦.
[7]) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الموت.
[8]) وفي (ج): ولو لم.
[9]) وفي (ج): الإمام فيه، بالتقديم والتأخير.
[10]) وفي (ب): قال وهو.
[11]) وفي (ج): بعسر.
[12]) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: معين.
[13]) انظر: روضة الطالبين ٧/٢٥٤.

ومنها: إذا حضر (المقر)[1] إلى شهوده وقال: أنا أقر (بكذا)[2] مكرها، وظهرت قرائن الإكراه/[3] ثم أقر في تلك الحالة فإنه لا يشهد عليه بما أقر به.[4]

ومنها: جواز أكل الضيف بالتقديم من غير لفظ، وجواز التصرف في الهدية المسيرة إليه من غير لفظ أيضا لقيام القرينة في ذلك.

ومنها: قال الإمام: الخلاف في أن البيع ونحوه هل ينعقد بالكناية مع النية مفروض فيما إذا (انعدمت)[5] قرائن الأحوال. فأما إذا توفرت وأفادت (التفاهم)[6] فيجب القطع بالصحة[7]. ثم ذكر أن النكاح لا ينعقد بها مع توفر القرائن لأن الإثبات مع الجحود من مقاصد الإشهاد وقرائن الأحوال لا (تنفع)[8] فيه. ولأن النكاح مخصوص بضرب من التعبد والاحتياط لحرمة الأبضاع.[9]

واختار الغزالي في الوسيط في البيع المقيد بالإشهاد أنه ينعقد عند توفر القرائن[10]. وكأنه اختار تعليل المنع في النكاح بالتعبد [فقط][11].

---

[1] وفي (ج): للمقر.
[2] وفي (ج): بذلك.
[3] نهاية لوحة (١٤٠) من نسخة (ب).
[4] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣٧ـ٢٣٨.
[5] وفي (ب): تقدمت.
[6] وفي (ج): اكتفاهم.
[7] في انعقاد البيع والإجارة ونحوهما بالكناية مع النية وجهان: أحدهما وهو الأصح أنها تنعقد بها لحصول التراضي. والثاني أنها لا تنعقد بها لأن المخاطب لا يدري بما خوطب به. (انظر: فتح العزيز ٨/١٠٣، المجموع ٩/١٦٦).
[8] وفي (ب): ينفع.
[9] انظر: فتح العزيز ٨/١٠٤.
[10] انظر: فتح العزيز ٨/١٠٤، المجموع ٩/١٦٧.
[11] ساقطة في (ج).

وكذلك قال الرافعي في البيع المقيد بشرط الإشهاد أن القرائن ربما تتوفر فتفيد الاطلاع على ما في باطن الغير.(١)

ومنها: [أنه](٢) قد علم أنه يحرم السوم على سوم الغير(٣) إذا صُرِّح له بالرضا. فإن لم يصرح وجرى ما يدل على الرضا ففي تحريمه وجهان كالقولين في تحريم الخِطبة في نظيره على خِطبة الغير. والجديد أن ذلك لا يحرم اعتضادا بالأصل في الإباحة إلى أن يحصل صريح الرضا(٤). ومقتضى هذا أن القرائن إذا توفرت وأفادت العلم أو غلبة الظن بالإجابة أنه يحرم.

(وكذلك)(٥) اختلفوا في أن مجرد السكوت هل هو من أدلة الرضا؟ قالوا: (ففي)(٦) الخطبة نعم، و [أما](٧) في صورة السوم فالأكثرون على أنه لا يدل عليه بل هو كالتصريح بالرد.(٨)

ومنها ما تقدم في الأسباب الفعلية من إعطاء الفقير الصدقة وخلعة الأمير على من [هو](٩) دونه، ونحر الهدي وغمس نعله في دمه، وصحة البيع بالمعاطاة، واستعمال من جرت عادته بالعمل (بأجرة)(١٠)، ووضع العوض في الخلع بين يدي الزوج. فإن كل ذلك دائر مع القرائن، والأحكام [فيه](١١)

---

١) انظر: فتح العزيز ٨/١٠٤.
٢) زائدة في (ج).
٣) السوم: من سام، يقال: سام البائع السلعة سوما إذا عرضها للبيع، وسامها المشتري أي طلب بيعها.
واصطلاحا: هو أن يأخذ شيئا ليشتريه فيجيء إليه غيره ويقول: رده حتى أبيعك خيرا منه بهذا الثمن، أو يقول لمالكه: استرده لأشتريه منك بأكثر. (انظر: المصباح المنير ص ١١٣، روضة الطالبين ٣/٧٧).
٤) انظر: المهذب ٢/٤٨، فتح العزيز ٨/٢٣٢-٢٣٣.
٥) وفي (ج،د): ولذلك.
٦) وفي (ج): في.
٧) ساقطة في (ج).
٨) انظر: فتح العزيز ٨/٢٣٣.
٩) زائدة في (د).
١٠) وفي (ج): إلا بأجرة.
١١) ساقطة في (ج).

مترتبة (عليها)[1] .[2]

ومنها : رهن الوديعة عند المودع وهبته منه، هل يكون ذلك قرينة في الإذن له في قبضها (بجهة)[3] الرهن والهبة أم يحتاج إلى إذن جديد؟ فيه خلاف، والأصح أنه لا بد من إذن جديد.[4]

ومنها : من لم يعهد له مال وهو محبوس، وقلنا لا يقبل قوله مطلقا، قالوا يبعث القاضي (شاهدين)[5] يستخبران عن منشئه ومولده ومنقلبه ليحصل لهما غلبة الظن بقرينة الحال، فيشهدان بما ظهر لهما. وقد تقدم أن الشهادة بالفلس كلها دائرة على القرائن.[6]

وفي / [7] المذهب أيضا صور في القرائن غير ما (ذكرنا)[8]. والله [تعالى][9] أعلم.

---

1) وفي (ج): عليه.
2) انظر: فتح العزيز ٨/٩٩-١٠٠.
3) وفي (ج): لجهة.
4) انظر: فتح العزيز ١٠/٦٥.
5) وفي (ج): شاهدان.
6) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٢.
7) نهاية لوحة (١٧٥) من نسخة (د).
8) وفي (د): ذكر.
9) زائدة في (ج).

قاعدة[1]

كل ما شرط في الراوي والشاهد فهو معتبر عند الأداء لا عند التحمل إلا في مسألتين:

إحداهما: الشهادة في النكاح. فإن الشروط معتبرة فيه عند التحمل أيضا لتوقف انعقاد العقد على شهادة عدلين، لكن استثني فيه أيضا انعقاده بالمستورين على الصحيح كما تقدم.[2]

وثانيهما: رواية الصبيان قبل البلوغ. وفيه ثلاثة أوجه[3]: أحدها لا يصح منه التحمل قبل البلوغ لضعف ضبطه، و لا الرواية بطريق الأولى. والثاني: يصحان جميعا منه، حكاه إمام الحرمين والغزالي[4] وسائر الخراسانيين وغيرهم لأن الرواية مبنية على المسامحة (فاحتمل)[5] فيها ما لا يحتمل في غيرها، كاعتماده على خطه وعدم المبالاة بالتهمة، (فتقبل)[6] رواية الراوي العدل بما ينفع قريبه ويضر عدوه لما تقدم أن مقصودها التشريع العام لا هذا الخاص. والثالث: وهو الأصح الذي عليه الجمهور (والعمل)[7] أنه يقبل تحمله قبل البلوغ دون روايته، (وتصح)[8] روايته بعد البلوغ ما تحمله قبله لإجماع الصحابة فمن بعدهم على قبول ذلك.[9]

---

١) انظر: البحر المحيط ٤/٢٦٧-٢٦٨.

٢) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٩١-٣٩٣.

٣) انظر: المجموع ٩/١٥٧.

٤) انظر: البرهان١/٣٩٥-٣٩٦، المستصفى ١/١٥٦، المنخول ص ٢٥٧-٢٥٨؟؟.

٥) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: واحتمل.

٦) وفي (ب،د): فقبل.

٧) وفي (د): والعمل به.

٨) وفي (ج): ويصح.

٩) انظر: المستصفى ١/١٥٦، نهاية السول ٣/١٢٢، البحر المحيط ٤/٢٦٧-٢٦٨.

وقد أجري الخلاف في روايته قبل البلوغ في مسائل:/(1)

منها: وصيته. ومنها: تدبيره(2). وفيهما قولان، والأصح عدم صحتهما(3). ومأخذ القول بالصحة النظر [له](4) بما ينفعه في الآخرة.

ومنها: أمانه. وفيه طريقان، المشهور أنه لا يصح(5). وحكى الفوراني وغيره أنه كوصيته وتدبيره. وضُعِّف ذلك بالفرق، بأن الأمان لا منفعة له فيه بخلاف الوصية والتدبير. وقد يمنع الفرق.

ومنها: إسلامه. وفيه القولان أيضا، ورجح الأكثرون [عدم](6) صحته.(7)

وأخبرني من أثق به أن قاضي القضاة بدر الدين بن جماعة(8) رحمه الله حكم في قضية بصحة إسلام الصبي المميز./(9)

واختلفوا في أن الصبي المميز إذا تعمد القتل هل يعطى ذلك حكم العمد أو حكم الخطإ؟ والأصح حكم العمد(10). وليس ذلك بمعنى أنه يقتص منه لأن

---

1) نهاية لوحة (١٢٣) من نسخة (ج).
2) التدبير لغة: النظر في عواقب الأمور، والتصرف عن فكر وروية. / وشرعا: تعليق العتق بموت السيد. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ج١/١٠٣، المصباح المنير ص ٧٢، التذكرة في الفقه الشافعي ص ١٧٣).
3) انظر: المهذب ١/٤٥٠، روضة الطالبين ٥/٩٣.
4) ساقطة في (ب،د).
5) انظر: المهذب ٢/٢٣٥، روضة الطالبين ٧/٤٧٢.
6) ساقطة في (ج).
7) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٩٠.
8) هو محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الحموي الشافعي، ولد سنة (٦٣٩)هـ، وأخذ العلم عن عن القاضي تقي الدين ابن رزين، وقرأ النحو على الشيخ جمال الدين بن مالك. ولي قضاء القدس ثم الديار المصرية، ثم دمشق حيث جمع له بين القضاء والخطابة. توفي رحمه الله سنة (٧٣٣)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٥/٢٣٠، شذرات الذهب ٦/١٠٥، طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٨٠).
9) نهاية لوحة (١٢٠) من نسخة (أ).
10) انظر: روضة الطالبين ٧/٤١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٩١.

ذلك ممتنع بالإجماع. بل (تظهر)(١) فائدة الخلاف في فروع كثيرة:

منها: إذا شاركه فيه بالغ، فإن قلنا إن عمده عمد وجب على شريكه القصاص. وإن قلنا خطأ لم يقتص/(٢) منه كشريك الخاطئ.(٣)

ومنها: تغليظ الدية عليه. ومنها: تحمل العاقلة عنه.(٤)

ومنها: إذا قتل مورثه عمدا وقلنا إن القاتل خطأ لا يمنع الميراث فهل يرث أم لا؟

ومنها: ذبيحته واصطياده حلال على الأصح [إن قلنا](٥) إن عمده عمد(٦). وفيه وجه مبني على أن عمده خطأ لأن القصد لا بد منه في الذبح والاصطياد.

ومنها: وجوب رد السلام عليه.

ومنها: خلع الصغيرة المميزة، وفيه وجهان: أحدهما لا يقع الطلاق أصلا لأنها ليست أهلا للقبول فلا عبرة (بعبارتها)(٧). والثاني يقع رجعيا كخلع السفيهة، ويكتفى بقبولها (للوقوع)(٨). وهو الذي صححه البغوي والمتولي بناء على أن عمد الصبي عمد. وصحح الإمام والغزالي الأول.(٩)

ومنها: إذا قال للصبية: أنت طالق إن شئت، فقالت: شئت، فيه الوجهان.(١٠)

ومنها: إذا جامع في نهار رمضان عمدا وهو صائم ففي وجوب الكفارة

---

١) وفي (ج): يظهر.
٢) نهاية لوحة (١٤١) من نسخة (ب).
٣) انظر: روضة الطالبين ٧/٤١.
٤) فإن قلنا إن عمده خطأ تحمل العاقلة عنه، وإن قلنا عمد لم تحمل عنه. (روضة الطالبين ٧/٢١١).
٥) زائدة في (ج).
٦) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٨٩.
٧) وفي (ا): بعبارتهما.
٨) وفي (ج): الوقوع.
٩) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٩١-٦٩٢.
١٠) والأصح أنها لا تطلق. (انظر: روضة الطالبين ٦/١٤٠).

وجهان: أصحهما لا (تجب)(١). وبناه بعضهم على هذا الخلاف لكن منع من ((ترجيح)(٢) الوجوب عدم التزامه للعبادات، (فلذلك)(٣) اختلف الترجيح.(٤)

ومنها: إذا حج وباشر شيئا من محظورات الإحرام كاللباس والطيب، فإن كان ناسيا فلا فدية قطعا. وإن تعمد ذلك بُني على [هذا](٥) الخلاف ووجبت الفدية في ماله على الأصح(٦) [إن قلنا](٧) إن عمده عمد. قال الإمام: وبهذا قطع المحققون هنا لأن عمده في العبادات كعمد البالغ. ولهذا لو تعمد في صلاته كلاما أو في صومه أكلا بطلا. وفيه قول غريب حكاه الداركي(٨) أنه إن كان الصبي ممن يلتذ/(٩) بالطيب واللباس وجبت، وإلا فلا.(١٠)

ولو حلق أو قلم ظفرا أو قتل صيدا عمدا وقلنا (عمد)(١١) هذه الأفعال وسهوها سواء، وهو المذهب، وجبت الفدية وإلا فهو كالطيب واللباس(١٢).

---

١) وفي (ج): يجب.
٢) وفي (ا،ج): عدم.
٣) وفي (ب): فكذلك.
٤) انظر: فتح العزيز ٦/٤٤٤ـ٤٤٥، المجموع ٦/٣٣٥.
٥) ساقطة في (ج).
٦) إنما تجب الفدية في مال الصبي إذا أحرم بغير إذن الولي وصح ذلك منه. أما إذا أحرم بإذن الولي فالفدية تجب في مال الولي على الأصح. (انظر: المجموع ٧/٣٢).
٧) زائدة في (ج).
٨) هو أبو القاسم عبد العزيز بن عبد الله بن محمد الداركي، الشافعي. درس بنيسابور مدة ثم سكن بغداد، وانتهت إليه رئاسة المذهب ببغداد. تفقه على أبي إسحاق المروزي، وتفقه عليه الشيخ أبو حامد الإسفرائيني. توفي رحمه الله (سنة ٣٧٥هـ). (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٦٣، طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٤١، شذرات الذهب ٣/٨٥، طبقات ابن هداية الله ص ٩٨ـ٩٩).
٩) نهاية لوحة (١٧٦) من نسخة (د).
١٠) انظر: المجموع ٧/٣١ـ٣٢، روضة الطالبين ٢/٣٩٨ـ٣٩٩.
١١) وفي (ج): عمده.
١٢) انظر:المجموع ٧/٣١ـ٣٢، روضة الطالبين ٢/٣٩٨ـ٣٩٩.

(و لا يقال يرد على ذلك ترجيح)[١] عدم وجوب الكفارة إذا جامع في رمضان كما تقدم، لأنا نقول: اختلفوا في فدية هذه المحظورات هل تجب في ماله أو في مال الولي؟ والأصح باتفاقهم أنها في مال الولي. فيكون فعل الصبي إذا حكم بأنه عمد من خطاب الوضع نصب سببا لإيجاب ذلك في مال الولي.[٢]

أما إذا جامع في إحرامه ناسيا أو عامدا وقلنا إن عمده خطأ ففي فساد حجه القولان في البالغ إذا جامع ناسيا. والأصح أنه لا يفسد[٣]. وإن جامع عامدا وقلنا إن عمده عمد فسد قطعا كما يفسد الصوم بالأكل، والصلاة بتعمد ما ينافيها.

وهل يجب عليه القضاء؟ فيه قولان، أظهرهما أنه يجب. وعلى هذا فهل يصح منه في حال الصبى؟ فيه وجهان، أصحهما أنه يجزئه، لأنه لما صلحت حالة الصبى للوجوب عليه في هذا صلحت لإجزائه. والله أعلم.[٤]

ومنها: وطء الصبي المميز، خرجوه على هذا الأصل أيضا. فإن قلنا إن عمده عمد كان كوطء الزاني، وإلا كان كالوطء بالشبهة يترتب عليه تحريم المصاهرة [٥]. وقد أجروا مثل هذا في وطء المجنون. ومال ابن الرفعة إلى تخريجه على هذا الأصل أيضا.

---

١) ما بين القوسين مكرر في (ج).

٢) انظر: المجموع ٧/٣١-٣٢، روضة الطالبين ٢/٣٩٨-٣٩٩.

٣) انظر: المجموع ٧/٣٤، روضة الطالبين ٢/٣٩٩.

٤) انظر: روضة الطالبين ٢/٣٩٩، المجموع ٧/٣٤-٣٥.

٥) انظر: المنثور في القواعد ٢/٢٩٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٩١.

المصاهرة: القرابة بالزواج وحرمة الختونة. والأصهار أهل بيت المرأة، ومن العرب من يجعل الأحماء وهم أقرباء الزوج، والأختان وهم أقرباء الزوجة جميعا أصهارا. (انظر: القاموس المحيط ٢/٧٦، المصباح المنير ص ١٣٣، مختار الصحاح ص ٢٧١-٢٧٢).

والمراد بقول المؤلف: يترتب عليه تحريم المصاهرة، أنه يحرم بالوطء بشبهة كل من يحرم بالمصاهرة في النكاح الصحيح. فيحرم على الواطئ بالشبهة أم الموطوءة وبنتها، وتحرم الموطوءة بالشبهة على أب الواطئ وعلى ابنه. (انظر: روضة الطالبين ٥/٤٥٢).

ومما (ينبني)[١] على ذلك أن المجنون إذا كان معسرا يخاف (العنت)[٢] فهل يجوز تزويجه بأمة؟ والأصح الجواز. واختار القاضي (حسين)[٣] والفوراني المنع. قال القاضي لأن شرطه خوف العنت، وفعل المجنون لا يسمى زنا على الحقيقة.[٤]

وحكى الغزالي عنه في كتاب الرهن أنه أخذ ذلك من أن الحديث العهد بالإسلام إذا لم يعلم حرمة الزنا ووطئ هل يكون حكمه حكم الوطء بالشبهة أو حكم الزنا؟ حتى بنى عليه بعضهم عدم ثبوت النسب وحرية الولد إذا كان في أمة.

وقد حكي عن نص الشافعي أن المجنون لا يزوج منه أمة، فإن فعل كان النكاح مفسوخا.[٥]

ومما يتصل بذلك أنه إذا قال: إن لم أضربك فأنت طالق، فضربها وهو مجنون، ظاهر كلام الغزالي أنه كما لو ضربها وهو عاقل (فتنحل)[٦] به اليمين. فإنه قال فيما إذا قال: إن لم أضربك فأنت طالق، فجن أن الجنون لا يوجب اليأس لأن ضرب المجنون في تحقيق الصفة ونفيها كضرب العاقل الصحيح. وتبعه الرافعي والنووي في ذلك. وبناه غيرهما على أن عمده عمد أم لا؟[٧] والله [تعالى][٨] أعلم.

---

١) وفي (أ): تبنى ؛ وفي (ب،د): بني.
٢) وفي (ج): العنث.
والعَنَت: يطلق على معان منها: الخطأ والإثم والمشقة. ويطلق أيضا على الزنا وهو المراد هنا. (انظر: مختار الصحاح ص ٤٥٦، المصباح المنير ص ١٦٤، روضة الطالبين ٥/٤٦٨).
٣) وفي (ج): الحسين.
٤) انظر: روضة الطالبين ٥/٤٣٦.
٥) انظر: الأم ٥/٢٠
٦) وفي (ج): فينحل.
٧) انظر: روضة الطالبين ٦/١٢٣.
٨) زائدة في (ج).

قاعدة

في تمييز الكبائر(١) عن الصغائر(٢)

ونبدأ أولا بما جاء (من)(٣) ذلك منصوصا عليه في الحديث عن النبي ﷺ أنه كبيرة. وذلك مجموع [في](٤) أحاديث كثيرة كتبتها في مصنف مفرد (لذلك)(٥). وهي:

الشرك بالله عز وجل(٦)، وقتل النفس بغير حق، والزنا وأفحش أنواعه الزنا بحليلة الجار(٧)، والفرار من الزحف، والسحر، وأكل الربا، وأكل مال

---

١) الكبائر: من الكِبْر، وهو الإثم الكبير وما وعد الله عليه النار. ومنه قوله تعالى: « الذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش إلا اللّمم »، الآية (٣٢) من سورة النجم. والكبائر جمع كبيرة، وهي الفعلة القبيحة من الذنوب المنهي عنها شرعا والعظيم أمرها، كالزنا وعقوق الوالدين ونحوهما. (انظر: لسان العرب ٥/١٢٩).

وفي الاصطلاح: اختلفت عبارات العلماء في تعريف الكبائر، وسيذكر المصنف بعضها قريبا..

٢) الصغائر: جمع صغيرة، وهي ضد الكبيرة.

٣) وفي (ب): في.

٤) زائدة في (ج).

٥) وفي (ج): وكذلك.

٦) وقد نص على كون ذلك كبيرة في حديث أبي هريرة رضي الله أن رسول الله ﷺ قال: « اجتنبوا السبع الموبقات »، قالوا: يارسول الله وما هن؟ قال: « الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٥/٤٦٢): في الوصايا، باب قول الله تعالى: « إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما...»، الحديث (٢٧٦٦). صحيح مسلم بشرح النووي (٢/٨٢-٨٣): في كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، الحديث (٨٩).

٧) وقد نص عليه في حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: سألت النبي ﷺ أيّ الذنب أعظم عند الله؟ قال: « أن تجعل لله ندا وهو خلقك »، قال: قلت إن ذلك لعظيم، قلت: ثم أيّ؟ قال: « وأن تقتل ولدك تخاف أن يطعم معك »،

اليتيم، وقذف المحصنات،/[1] والاستطالة في عرض المسلم بغير حق[2]،

قلت: ثم أيّ؟ قال: « أن تزاني حليلة جارك ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٨/١٣): في التفسير، باب قوله تعالى: « فلا تجعلوا لله أندادا وأنتم تعلمون »، الحديث (٤٤٧٧). صحيح مسلم بشرح النووي (٢/٧٩-٨٠): في الايمان، باب بيان كون الشرك أقبح الذنوب، الحديث (٨٦).

١) نهاية لوحة (١٢٤) من نسخة (ج).

٢) وقد نص على ذلك في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « إن من أكبر الكبائر استطالة المرء في عرض رجل مسلم بغير حق، ومن الكبائر السّبّتان بالسّبّة ». رواه أبو داود في سننه (٥/١٩٣): في الأدب، باب في الغيبة، الحديث (٤٨٧٧). ويشهد له الحديث الصحيح عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « أتدرون ما المفلس »؟ قالوا: المفلس فينا من لا درهم له و لا متاع. فقال: « إن المفلس من أمتي يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة، ويأتي وقد شتم هذا وقذف هذا وأكل مال هذا وسفك دم هذا وضرب هذا، فيعطى هذا من حسناته وهذا من حسناته فإن فنيت حسناته قبل أن يقضى ما عليه، أخذ من خطاياهم فطرحت عليه ثم طرح في النار ». رواه مسلم. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٦/١٣٥): في البر والصلة، باب تحريم الظلم، الحديث (٢٥٨١).

وشهادة الزور[1]، واليمين الغموس[2]، والنميمة[3]،

---

1) نص عليها في حديث أبي بكرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « أ لا أنبئكم بأكبر الكبائر »؟ قالوا: بلى يارسول الله، قال: « الإشراك بالله وعقوق الوالدين، وجلس وكان متكئا فقال: ألا وقول الزور »، قال: فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت. متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٥/٣٠٩): في الشهادات، باب ما قيل في شهادة الزور، الحديث (٢٦٥٤). صحيح مسلم بشرح النووي (٢/٨١): في الايمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، الحديث (٨٧).

2) اليمين الغموس: الغموس: لغة من الغمس، وهو إرساب الشيء في الشيء السّيّال أو النّدى أو في ماء أو في صبغ. واليمين الغموس هي التي يتعمد فيها صاحبها الكذب ليقتطع بها الحقوق. سميت غموسا لأنها تغمس الحالف في الإثم، وقيل تغمسه في النار. (انظر: لسان العرب ٦/١٥٦، الكبائر للذهبي ص ١٠٢).

نص عليها في حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: « الكبائر: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، واليمين الغموس ». رواه البخاري. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١١/٥٦٤): في الأيمان، باب اليمين الغموس، الحديث (٦٦٧٥).

3) النميمة: من النّمّ، وهو التوريش والإغراء ورفع الحديث على وجه الإشاعة والإفساد. وقال الإمام النووي في شرح مسلم: النميمة هي نقل كلام الناس بعضهم إلى بعض على جهة الإفساد بينهم. (انظر: لسان العرب ١٢/٥٩٢، شرح النووي على صحيح مسلم ٢/١١٢).

وقد نص على كون النميمة من الكبائر في حديث ابن عباس رضي الله عنه قال: خرج النبي ﷺ من بعض حيطان المدينة فسمع صوت إنسانين يعذبان في قبورهما، فقال النبي ﷺ: «يعذبان، وما يعذبان في كبيرة، وإنه لكبير. كان أحدهما لا يستتر من البول والآخر يمشي بالنميمة». ثم دعا بجريدة فكسرها بكسرتين أو ثنتين، فجعل كسرة في قبر هذا وكسرة في قبر هذا، فقال: «لعله يخفف عنهما ما لم ييبسا». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٠/٤٨٧): في الأدب، باب النميمة من الكبائر، الحديث (٦٠٥٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (٣/٢٠٠): في الطهارة، باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الاستبراء منه، الحديث (٢٩٢).

والسرقة (١)، وشرب الخمر(٢)، واستحلال (البيت)(٣) الحرام(٤)، ونكث الصفقة وترك السنة(٥)، والتعرب بعد الهجرة(٦)، واليأس من روح الله، والأمن

---

١) نص عليها في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده » متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٨٣/١٢): في الحدود، باب لعن السارق إذا لم يسم، الحديث (٦٧٨٣). صحيح مسلم بشرح النووي (١٨٥/١١): في الحدود، باب حد السرقة ونصابها، الحديث (١٦٨٧).

٢) نص على ذلك في حديث جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « كل مسكر حرام، إن على الله عز وجل عهدا لمن يشرب الخمر أن يسقيه من طينة الخبال »، قالوا يا رسول الله: وما طينة الخبال؟ قال: « عرق أهل النار أو عصارة أهل النار ». (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٧١/١٣): في الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر، الحديث (٢٠٠٢).

٣) وفي (ب،د): بيت الله.

٤) نص عليه في حديث عبيد بن عمير عن أبيه أن رسول الله ﷺ سأله رجل ما الكبائر؟ فقال: « هن تسع »، وذكر منها: « استحلال البيت الحرام قبلتكم أحياء وأمواتا ». رواه أبو داود في سننه (٢٩٥/٣): في الوصايا، باب ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم، الحديث (٢٧٨٥). والحاكم في المستدرك (٥٩/١): في كتاب الايمان، وقال: صحيح على شرط البخاري ومسلم.

٥) ورد النص على ذلك في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « الصلوات كفارات إلا من ثلاث: الإشراك بالله ونكث الصفقة وترك السنة ». وفسر نكث الصفقة بالخروج على الامام، وترك السنة بالخروج عن الجماعة ». رواه الحاكم في المستدرك (١١٩/١ـ١٢٠): في كتاب العلم. وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي.

٦) نص على ذلك في حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: « الكبائر سبع... » فذكر السبع الموبقات، وذكر « التعرب بعد الهجرة » بدل « السحر ». رواه الطبري في التفسير ٢٥/٥، عند تفسير آية (٣١) من سورة النساء. وصحح ابن كثير في تفسيره رواية الطبري له بسنده إلى علي رضي الله عنه موقوفا عليه. وغلط من رواه مرفوعا. (انظر: تفسير ابن كثير ٢٤٤/٢؛ تحقيق عبد العزيز غنيم وجماعة، كتاب الشعب، القاهرة).

من مكر الله(١)، ومنع ابن السبيل فضل الماء(٢)، وعدم (التنزه) (٣) من البول، وعقوق الوالدين والتسبب إلى شتمهما(٤)، والإضرار في الوصية(٥).

---

١) نص على ذلك في حديث ابن مسعود رضي الله عنه، قال: « أكبر الكبائر: الإشراك بالله، والأمن من مكر الله، والقنوط من رحمة الله، واليأس من روح الله ». رواه عبد الرزاق في المصنف (١٠/٤٥٩ـ٤٦٠): في باب الكبائر، برقم (١٩٧٠١). والطبري في التفسير (٥/٢٦): عند تفسير آية (٣١) من سورة النساء. وأخرجه ابن كثير في تفسيره وقال: صحيح إليه بلا شك؛ أي إلى ابن مسعود رضي الله عنه. (انظر: تفسير ابن كثير ٢/٢٤٣، نفس الطبعة السابقة).

٢) نص عليه في حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «ثلاث لا يكلمهم الله يوم القيامة و لا ينظر إليهم و لا يزكيهم ولهم عذاب أليم: رجل على فضل ماء بالفلات يمنعه من ابن السبيل...». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٥/٥٣): في الشرب والمساقاة، باب من رأى أن صاحب الحوض والقربة أحق بمائه، الحديث (٢٣٦٩). صحيح مسلم بشرح النووي (٢/١١٥): في الايمان، باب بيان غلظ تحريم إسبال الازار.، الحديث (١٠٨).

٣) وفي (ج): الستره.

٤) نص على ذلك في حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «إن من أكبر الكبائر أن يلعن الرجل والديه». قالوا يا رسول الله وكيف يلعن الرجل والديه؟ قال: «يسب الرجل أبا الرجل فيسب أباه، ويسب أمه فيسب أمه». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٠/٤١٧): في الأدب، باب لا يسب الرجل والديه، الحديث (٥٩٧٣). صحيح مسلم بشرح النووي (٢/٨٣): في الايمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، الحديث (٩٠).

٥) نص عليه في حديث أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «إن الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة، ثم يحضرهما الموت فيضارّان في الوصية فتجب لهما النار». رواه أبو داود في سننه (٣/٢٨٨ـ٢٨٩): في الوصايا، باب ما جاء في كراهية الإضرار في الوصية، الحديث (٢٨٦٧). والترمذي في سننه (٤/٤٣١): في الوصايا، باب ما جاء في الضرار في الوصية، الحديث (٢١١٧)، وقال: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه. وابن ماجه في سننه (٢/٩٠٢): في الوصايا، باب الحيف في الوصية، الحديث (٢٧٠٤).

هذا مجموع ما جاء في الأحاديث/[1] منصوصا عليه (أنه)[2] كبيرة.

واختلف العلماء في ضابط ما عداها على أقوال كثيرة.

منها في المذهب أربعة أوجه حكاها الرافعي: أحدها [أنها][3] المعصية الموجبة للحد. والثاني أنها التي تلحق صاحبها الوعيد الشديد بنص كتاب أو سنة. والثالث: قاله الإمام في الإرشاد: كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث (مرتكبها)[4] بالدين ورقة الديانة. والرابع:/[5] (ذكره)[6] أبو (سعيد)[7]/[8] الهروي: كل معصية توجب في جنسها حدا من قتل أو غيره، وترك كل فريضة (مأمور)[9] بها على الفور، والكذب في الرواية واليمين.

---

[1] نهاية لوحة (١٤٢) من نسخة (ب).

[2] وفي (أ): أنها.

[3] ساقطة في (أ،ج).

[4] وفي (أ): من يليها.

[5] نهاية لوحة (١٧٧) من نسخة (د).

[6] وفي (ج): ذاكره.

[7] وفي (أ،د): سعد.

[8] نهاية لوحة (١٢١) من نسخة (أ).

[9] وفي (ج): مأمورة.

ويمكن أن يقال: مجموع هذه الأوجه الأربعة يحصل به ضابط الكبيرة[١]. وقد ذكر الرافعي أن الوجه الثاني أوفق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر، وهم إلى ترجيح الأول أميل.[٢]

قلت: وفي كل (منهما)[٣] نظر، لأن كلا (منهما)[٤] حد (للكبيرة)[٥] من حيث هي. وفيما تقدم من الأحاديث خصال ليست في واحد (منهما)[٦] لا سيما على الوجه الأول الذي اعتبر (فيها)[٧] شرعية الحد.

وقال الغزالي في البسيط: كل معصية يقدم المرء عليها من غير (استشعار)[٨] خوف وحذر (وندم)[٩]، كالمتهاون بارتكابها والمتجرئ عليها (اعتيادا)[١٠]. فما أشعر بهذا (الاستخفاف)[١١] والتهاون فهو كبيرة، وما يحمل على فلتات النفس وفترة مراقبة التقوى و لا ينفك عن تندم يمتزج به تنغيص[١٢] التلذذ بالمعصية فليس بكبيرة و لا يمنع العدالة.

وهذا في الحقيقة بسط لعبارة الإمام، وهو مشكل جدا إن كان ضابطا للكبيرة من حيث هي، إذ يرد عليه من ارتكب نحو الزنا والخمر وتندم عليه ثم لم يقلع أنه لا تنخرم به عدالته و لا يسمى كبيرة. وليس كذلك اتفاقا.

---

١) انظر: روضة الطالبين ٨/١٩٩ـ٢٠٠.
٢) انظر: نفس المرجع.
٣) وفي (د): منها.
٤) وفي (د): منها.
٥) وفي (ا،ج): الكبيرة.
٦) وفي (د): منها.
٧) وفي (ج): بها ؛ ولعل الصواب: فيه.
٨) وفي (ج): إشعار.
٩) وفي (ا،ج): ندم.
١٠) وفي (ا،د): اعتبارا.
١١) وفي (ا): للاستخفاف ؛ وفي (ج): الاستحقاق.
١٢) التنغيص: من نَغِص نَغَصا أي لم تتم له هناءته، والنغص كُدَرُ العيش، يقال: نَغّص عيشه أي كَدّره. (انظر: لسان العرب ٧/٩٩، مختار الصحاح ص ٦٧٠).

وإن كان ضابطا لما عدا (المنصوص)[1] عليه (فيما)[2] تقدم فهو قريب. وله في الإحياء كلام طويل ليس هذا موضعه.[3]

وقال الشيخ عز الدين رحمه الله في القواعد: إذا أردت معرفة (الكبائر والصغائر)[4] فأعرض مفسدة (الذنب)[5] على (مفاسد)[6] الكبائر المنصوص عليها. فإن نقصت عن أقل مفاسد الكبائر (فهي)[7] من الصغائر. وإن ساوت أدنى مفاسد الكبائر أو أربت عليها فهي منها. فمن شتم الرب تبارك وتعالى أو الرسول عليه الصلاة والسلام أو استهان (بالرسل)[8] أو كذب واحدا منهم أو ضمخ[9] الكعبة بالعذرة أو ألقى المصحف (في القاذورات)[10] (فهذا)[11] من أكبر الكبائر، ولم يصرح الشرع بأنه كبيرة.[12]

قلت: هذا كله مندرج تحت الشرك بالله، (لأن)[13] المراد به بالاتفاق مطلق الكفر لا خصوص الشرك. ويكون [ذلك][14] من باب التعبير بالخاص عن العام. وخصصه بالذكر لغلبته ببلاد العرب، أو من باب التنبيه بأحد الخاصين عن الآخر.

---

[1] وفي (ج): النصوص.
[2] وفي (د): مما.
[3] انظر: إحياء علوم الدين ٤/١٩ــ٢٤
[4] وفي (أ): الصغائر والكبائر، بالتقديم والتأخير.
[5] وفي (ج): الدين.
[6] وفي (ج): مفسدة.
[7] وفي (ج): أو أربت عليها فهي.
[8] وفي (أ): بالرسول.
[9] ضمخ: أي لطخ، يقال: تضمخ بالطيب أي تلطخ به. (انظر: لسان العرب ٣/٣٦، مختار الصحاح ص ٣٨٣).
[10] وفي (ب،د): بالقاذورات.
[11] وفي (د): فهو.
[12] انظر: قواعد الأحكام ١/٢٠.
[13] وفي (ج): لكن.
[14] ساقطة في (ج).

ثم قال(1): (وكذلك)(2) (لو)(3) أمسك امرأة محصنة لمن يزني بها، أو أمسك مسلما لمن يقتله فلا شك أن مفسدته أعظم من مفسدة أكل مال اليتيم. وكذلك لو دل الكفار على عورة المسلمين مع علمه بأنهم يستأصلونهم بدلالته، ويسبون حريمهم وأطفالهم ويغنمون أموالهم. فإن نسبة هذه المفاسد أعظم من(توليه) (4) يوم الزحف بغير عذر، وهو من الكبائر. وكذلك لو كذب على إنسان كذبا يعلم أنه يقتل به.(5)

قال: وقد نص الشرع على أن شهادة الزور وأكل مال اليتيم من الكبائر، فإن وقعا في مال خطير فهذا ظاهر. وإن وقعا في مال حقير كزبيبة (وتمرة)(6) فيجوز أن يجعل من الكبائر فطما عن الكثير كالقطرة من الخمر وإن لم يتحقق المفسدة. ويجوز أن يضبط ذلك بنصاب السرقة. والحكم بغير الحق كبيرة - يعني ولم ينص عليه، فإن شاهد الزور متسبب والحاكم مباشر، والمباشرة أكبر من (السبب)(7). فلو شهد اثنان بالزور على قتل موجب للقصاص فسلم الحاكم المشهود عليه إلى الوليّ فقتله وكلهم عالمون بأنهم ظالمون، فشهادة الزور كبيرة، والحكم أكبر منها، ومباشرة القتل أكبر من الحكم.(8)

ثم قال بعد ذلك: وقد ضبط بعض العلماء الكبائر بأن قال: كل ذنب قرن به وعيد أو حد أو لعن فهو من الكبائر. فتغيير (منار)(9) الأرض كبيرة لاقتران اللعن به. فعلى هذا كل ذنب علم أن مفسدته كمفسدة ما قرن الوعيد به

---

1) أي الشيخ عز الدين رحمه الله.
2) وفي (ج): ولذلك.
3) وفي (ب،د): من.
4) وفي (ج): توليته.
5) انظر: قواع الأحكام ١/٢٠.
6) وفي (ج): وثمرة.
7) وفي (ج): المتسبب.
8) انظر: نفس المرجع.
9) وفي (ج): مثار.

أو اللعن أو الحد أو كان أكبر من مفسدته فهو كبيرة.[1] انتهى كلامه.

قال الشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد[2] مُذَنِّبا على هذا الكلام:/[3] و لا بد في ذلك أن لا توجد المفسدة مجردة (عما)[4] يقترن بها من أمر آخر، فإنه قد يقع الغلط في ذلك. ألا (ترى)[5] أن السابق إلى الذهن أن مفسدة الخمر السكر وتشويش العقل، فإن أخذنا هذا (بمجرده)[6] لزم أن لا يكون شرب القطرة الواحدة منه كبيرة لخلائها عن المفسدة المذكورة. لكنها كبيرة (لمفسدة)[7] أخرى وهي التجرؤ على شرب (الكثير)[8] الموقع في المفسدة. فبهذا الاقتران/[9] [تصير][10] كبيرة.[11]

وقد ذكر الرافعي بعد ذكر الأوجه الأربعة المتقدمة تفصيلا لبعض الأصحاب. فذكر عن الروياني سوى ما تقدم: اللواط وأخذ المال غصبا، وشرب كل مسكر يلحق بشرب الخمر[12]./[13] وحكى القاضي أبو (سعيد)[14] خلافا

---

1) انظر: قواعد الأحكام ١/٢٠ـ٢١.
2) هو شيخ الإسلام تقي الدين أبو الفتح، محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، المشهور بابن دقيق العيد. العالم الجليل وأستاذ زمانه علما ودينا. من مؤلفاته: الإلمام في الحديث، والإمام شرح الإلمام، شرح العمدة. ولد سنة (٦٢٥)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٧٠٢)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ٢/٢٩٩، شذرات الذهب ٦/٥، الأعلام ٧/١٧٣).
3) نهاية لوحة (١٧٨) من نسخة (د).
4) وفي (ج): كما.
5) وفي (ج): يرى.
6) وفي (ج): بمجرد.
7) وفي (ج): كمفسدة.
8) وفي (ج): الخمر الكثير.
9) نهاية لوحة (١٢٥) من نسخة (ج).
10) ساقطة في (د).
11) انظر: إحكام الإحكام ٢/٢٩٥.
12) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٠.
13) نهاية لوحة (١٤٣) من نسخة (ب).
14) وفي (أ،د): سعد.

في الشرب من غير الخمر إذا كان الشارب شافعيا. وشرط في غصب المال أن يبلغ ربع دينار.

وزاد صاحب العدة: الإفطار في رمضان بغير عذر، وقطع الرحم، والخيانة في الكيل والوزن، وتقديم الصلاة على وقتها وتأخيرها عنه بلا عذر، وضرب مسلم بغير حق، والكذب على النبي ﷺ، وسب الصحابة رضي الله عنهم، وكتمان الشهادة بلا عذر، وأخذ الرشوة، والقيادة بين الرجال والنساء، والسعاية عند السلطان، ومنع الزكاة، وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ونسيان القرآن بعد تعلمه، وإحراق الحيوان بالنار، وامتناع المرأة من زوجها بلا سبب. ويقال الوقيعة في أهل العلم وحملة القرآن.(١)

ثم قال الرافعي: ومما يعد من الكبائر الظهار، وأكل لحم الخنزير والميتة لا عن ضرورة. وللتوقف مجال في بعض هذه الصور كقطيعة الرحم، وترك الأمر بالمعروف على إطلاقهما، ونسيان القرآن، وإحراق مطلق الحيوان بالنار. وفي التهذيب حكاية وجه أن ترك الصلاة الواحدة إلى أن يخرج وقتها ليس بكبيرة، وإنما ترد الشهادة إذا اعتاده.(٢)

واختار النووي أن نسيان القرآن بغير عذر من الكبائر لحديث ورد فيه(٣). وزاد الوطء في الحيض(٤)، فقد نص الشافعي على أنه كبيرة(٥). وفي بعض

---

١) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٠.
٢) انظر: نفس المرجع.
٣) وهو ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه قال، قال رسول الله ﷺ: « عرضت عليّ ذنوب أمتي فلم أر ذنبا أعظم من سورة من القرآن أو آية أوتيها رجل ثم نسيها ». رواه أبو داود في سننه (١/٣١٦): في الصلاة، باب في كنس المسجد، الحديث (٤٦١). والترمذي في سننه (٥/١٧٨): في فضائل القرآن، الباب (١٩)، الحديث (٢٩١٦). وقال: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، قال: واستغربه البخاري ولم يعرفه.
٤) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠١.
٥) حكاه عنه المحاملي في مجموعه، ونقله عنه النووي في المجموع ٢/٣٥٩.

(الأحاديث) (١) لعن فاعله(٢). وكذلك ينبغي أن يلحق به وطء الزوجة في دبرها، فقد ثبت في الحديث أنه ملعون من فعله.(٣)

وصرح [بعض](٤) أصحابنا (بأن)(٥) الشرب (في)(٦) آنية الذهب والفضة/(٧) والأكل (فيهما)(٨) كبيرة. وهو منطبق على ما تقدم أن ما توعد عليه بالنار كبيرة.(٩)

---

١) وفي (ا): للأحاديث.

٢) ومما ورد في تغليظ النهي عن ذلك ما رواه أبوهريرة رضي الله عنه، عن النبيﷺ قال: « من أتى حائضا أو امرأة في دبرها أو كاهنا فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ ». رواه الترمذي في سننه (٢٤٢/١): باب ما جاء في كراهية إتيان الحائض، الحديث (١٣٥). وقال: لا نعرف هذا الحديث إلا من حديث حكيم الأثرم، وإنما معنى هذا الحديث عند أهل العلم على التغليظ. وابن ماجه في سننه (٢٠٩/١): في الطهارة، باب النهي عن إتيان الحائض، الحديث (٦٣٩).

٣) رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال، قال رسول الله ﷺ: « ملعون من أتى امرأته في دبرها ». رواه الإمام أحمد في المسند (٤٤٤/٢)، وأبو داود في سننه (٦١٨/٢): في النكاح، باب في جامع النكاح، الحديث (٢١٦٢)، وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن أبي داود ٤٠٦/٢.

٤) ساقطة في (ج).

٥) وفي (ج): أن.

٦) وفي (ب،د): من.

٧) نهاية لوحة (١٢٢) من نسخة (ا).

٨) وفي (ا): منهما ؛ وفي (ب،د): منها.

٩) وقد جاء الوعيد على ذلك في حديث أم سلمة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ قال: « الذي يشرب في آنية الفضة إنما يجرجر في بطنه نار جهنم ». متفق عليه. وفي لفظ لمسلم: « إن الذي يأكل أو يشرب في آنية الفضة والذهب...». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٧٤/١٠): في الأشربة، باب آنية الفضة، الحديث (٥٦٣٤). صحيح مسلم بشرح النووي (٢٧/١٤،٢٩): في اللباس والزينة، باب تحريم استعمال أواني الذهب والفضة، الحديث (٢٠٦٥).

وحكى النووي في اللعب بالنرد[١] وسماع (الأوتار)[٢] ولبس الحرير والجلوس عليه [ونحو ذلك][٣] وجهين للأصحاب: [أحدهما][٤] (أنها)[٥] من الكبائر. والأصح أنها من الصغائر، (فتعتبر)[٦] المداومة عليها.[٧]

والمحكي عن العراقيين أن سماع (الأوتار)[٨] والمعازف وما هو من شعار الشرب كبيرة[٩]. فعلى هذا يكون الضرب به أولى.

وقد روي عن النبي ﷺ « أنه لعن في الخمر عشرة: عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة إليه وساقيها وبائعها وآكل ثمنها والمشتري لها والمشتراة له ». رواه الترمذي[١٠].[١١]

---

١) النرد: شيء يلعب به، وهو فارسي معرب وهو النردشير. وشير بمعنى حلو. (انظر: لسان العرب ٣/٤٢١).
٢) وفي (ج): الأوثار.
٣) ساقطة في (ا،ج).
٤) ساقطة في (ج).
٥) هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: أنه.
٦) وفي (د): فتصير.
٧) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٨.
٨) وفي (ج): الأوثار.
٩) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٥.
١٠) في سننه (٣/٥٨٠): في البيوع، باب ما جاء في بيع الخمر والنهي عن ذلك، الحديث (١٢٩٥)، من رواية أنس رضي الله عنه. وقال الترمذي: هذا حديث غريب من حديث أنس، وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن الترمذي (٢/٢٧). ورواه أيضا الإمام أحمد في المسند (٢/٢٥). وأبو داود في سننه (٤/٨٢): في الأشربة، باب العنب يعصر للخمر، الحديث (٣٦٧٤)، من رواية ابن عمر رضي اللع عنهما. وكذلك ابن ماجه في سننه (٢/١١٢١-١١٢٢): في الأشربة، باب لعنت الخمر على عشرة أوجه، الحديث (٣٣٨٠-٣٣٨١).
١١) الترمذي: هو أبو عيسى، محمد بن عيسى بن سَوْرة السّلمي الترمذي. الحافظ المشهور وأحد أئمة علم الحديث. عني بعلم الحديث حتى صار علما فيه وصنف فيه كتبا كثيرة، منها: الجامع الصحيح المعروف بسنن الترمذي، الشمائل، العلل. توفي رحمه الله سنة (٢٧٩)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب التهذيب لابن حجر ٩/٣٨٧، وفيات الأعيان ١/٦١٢، شذرات الذهب ٢/١٧٤).

ونص الأصحاب على أن بيع الخمر كبيرة يفسق متعاطيه[1]. وكذلك يكون حكم الشراء وأكل الثمن والحمل والسقي. وأما عاصرها ومعتصرها فقالوا لا يفسق بذلك. وينبغي أن يكون ذلك (دائرا)[2] مع القصد. فإن نوى به الخمر دخل في حكم الحديث، وإن نوى به شيئا (غيره)[3] لم يدخل فيه.

[وقد][4] حكى ابن الصباغ أن مجرد إمساك الخمر ليس (بكبيرة)[5] إذ يجوز أن يمسكها (لتنقلب)[6] خلا.

وقال الماوردي: إن أمسكها لذلك لم يحرم، وإن قصد ادخارها على حالها فيفسق [به][7].[8] وهذا موافق لما أشرنا إليه من اعتبار القصد. وكذلك ينبغي أن يكون حكم بيع العصير إذا غلب على ظنه أن مشتريه يتخذه خمرا، على أن (الأصحاب)[9] عدوه من (المكروهات).[10]

والنية إنما تجعل الشيء كبيرة عند تعاطيه،/[11] وهو محتمل (للأمرين)[12]. أما إذا تمحضت النية عن الفعل كمن نوى أنه يزني غدا ونحو ذلك (فليس)[13] بكبيرة وإن كان محرما. إلا إذا نوى أنه يكفر غدا فإنه يكفر في الحال، لأن نية الاستدامة في الإيمان شرط فإذا أتى بما ينافيها قطعها.

---

[1] انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٨.
[2] وفي (أ): دائر.
[3] وفي (ج): غير.
[4] ساقطة في (ج).
[5] وفي (ج): كبيرة.
[6] وفي (ج): لتنتقل.
[7] ساقطة في (ج).
[8] انظر: الحاوي ١٧/٨٤.
[9] وفي (أ): للأصحاب.
[10] وفي (ج): المكرهات.
[11] نهاية لوحة (١٧٩) من نسخة (د).
[12] وفي (ج): الأمرين.
[13] وفي (ج): ليس.

وأما ما اختلف في إباحته كشرب النبيذ[1]، والنكاح بلا وليّ (و لا)[2] شهود، فقد اختار كثير من (الأصحاب)[3] أن من فعله معتقدا التحريم كان كبيرة في حقه. بخلاف من يعتقد (الإباحة)[4].[5]

(فلو)[6] فعله من لا يعتقد واحدا [منهما][7] كالعامي مع علمه بالاختلاف [فيه][8]، (حكى)[9] الماوردي فيه وجهين[10]: قال البصريون هو فاسق مردود الشهادة لأن ترك الاسترشاد في الشبهات تهاون بالدين. وقال البغداديون: لا يفسق لأن اعتقاد الإباحة أغلظ من التعاطي، و لا يفسق معتقد الإباحة. ومناط قبول الشهادة وردها ليس مفرعا من كل وجه على كون الفعل كبيرة أو لا، بل ترد الشهادة باللازم وما يشعر به الفعل من التهاون وإن لم يكن [ذلك][11] محرما فضلا عن كونه كبيرة، كما في ترك المروءة وما يعتاده الرجل من التصور.

ويمكن أن ترد جميع هذه التفاصيل إلى الخصال التي تقدمت منصوصة في الأحاديث، ويكون في كل واحد (منها)[12] إشارة إلى ما هو من نوعه.

وبيان ذلك أن مدار الكبائر كلها راجع إلى ما يتعلق بالضروريات الخمس

---

١) النبيذ: من النبذ وهو الطرح، والنبيذ ما نبذ من عصير ونحوه. وسُمّي نبيذا لأن الذي يتخذه يأخذ تمرا أو زبيبا فينبذه في وعاء أو سقاء عليه الماء ويتركه حتى يفور فيصير مسكرا. (انظر: لسان العرب ٣/٥١١).

٢) وفي (أ): وبلا.

٣) وفي (أ): للأصحاب.

٤) وفي (أ): للإباحة.

٥) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٨.

٦) وفي (ج): فإن.

٧) ساقطة في (د) ؛ وفي (ب): منها.

٨) ساقطة في (ج).

٩) وفي (ج): وحكى.

١٠) انظر: الحاوي ١٧/٨٥.

١١) ساقطة في (أ،ج).

١٢) وفي (ج): منهما.

التي هي مصلحة الأديان والنفوس والعقول والأنساب والأموال.

أما مصلحة الدين فذلك إما في (الاعتقاد)(١) أو الأعمال. والاعتقاد إما كفر وغيره. والأعمال إما ظاهرة أو باطنة من أعمال القلوب. وكل منهما إما قاصر أو متعد إلى الغير. فهذه أقسام:

أولها: الكفر/(٢) بالله عز وجل. وقد تقدم أنه المراد بالشرك الوارد في الحديث، فيندرج فيه سائر الأنواع التي تكون كفرا كتعطيل الصانع، وأقوال الدهرية والفلاسفة(٣) من إثبات الوسائط (ونحوه). وكذلك كل مقالة لفرق هذه الأمة يكفر قائلها كالقول بنبوة عليّ، وغلط جبريل في الرسالة(٤) (ونحوه)(٥).

وثانيها: ما لا يكفر به من الاعتقاد. (وإليه)(٦)/(٧) الإشارة بترك السنة

---

١) وفي (ب): الاعتقادات.

٢) نهاية لوحة (١٤٤) من نسخة (ب).

٣) الفلاسفة: جمع فيلسوف من الفلسفة بمعنى محبة الحكمة، وفيلسوف مركبة من كلمتي فيلا أي محب، وسوفا أي الحكمة.

والفلاسفة جماعة من العلماء الذين اعتمدوا على مناهج عقلية متطرفة في بحث وتقرير المسائل العلمية وإثبات وجود الله تعالى. وقد أدى بهم الاعتماد على العقل المجرد إلى القول بأقوال مكفرة، منها قولهم بأن الرسل عليهم السلام ما بينوا العلم والحقائق التي يقوم عليها البرهان في الأمور العملية. ثم منهم من قال بأن الرسل قد علمت ذلك وما بينته. ومنهم من يقول بأنهم لم يعلموه، وإنما كانوا بارعين في الحكمة العملية دون العلمية، ولكن خاطبوا الجمهور بخطاب تخييلي خيلت لهم في أمر الإيمان بالله واليوم الآخر ما ينفعهم اعتقاده في سياستهم، وإن كان ذلك اعتقادا باطلا لا يطابق الحقائق. معاذ الله! (انظر: لسان العرب ٢٧٣/٩، منهاج السنة ٣٢٢/١، الملل والنحل ٨/٢).

٤) وهو قول غلاة الرافضة.

٥) وفي (ج): ونحو ذلك.

٦) وفي (ج): وأكثر.

٧) نهاية لوحة (١٢٦) من نسخة (ج).

في الحديث، فيدخل فيه سائر مقالات المبتدعة كالتجسيم(١)، والاعتزال،(٢) والرفض،(٣) وأقوال الخوارج(٤) والمرجئة(٥) وأشباههم ما لم ينته شيء منه

---

١) التجسيم هو القول بأن الله تعالى جسم من الأجسام. ثم إن القائلين بذلك اختلفوا فقال بعضهم: هو جسم لا كالأجسام، وبعضهم قالوا بأنه تعالى جسم ثم أنكروا أن يكون موصوفا، ومنهم من قال بأنه يشبه الأجسام التي خلقها. (انظر: مقالات الإسلاميين ١/٢٨١-٢٨٣).

٢) من مقالات الاعتزال: قولهم باستحالة رؤية الله عز وجل بالأبصار، وزعموا أنه لا يرى نفسه و لا يراه غيره. ومنها قولهم بأن الله تعالى غير خالق لأكساب الناس وأن الناس هم الذين يقدرون أكسابهم، وأنه ليس لله عز وجل في أكسابهم و لا في أعمال سائر الحيوانات صنع وتقدير. ولأجل هذا القول سماهم المسلمون بالقدرية. (انظر: الفرق بين الفرق ص ١١٤).

٣) الرافضة: من فرق الشيعة، وإنما سموا رافضة لرفضهم إمامة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما. وقالوا بأن النبي ﷺ نص على استخلاف علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وأنه أعلن ذلك وأظهره. وأن أكثر الصحابة -رضي الله عنهم- ضلوا بتركهم الاقتداء به بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم. وقالوا إن الإمامة قضية أصولية وهي ركن الدين، و لا يجوز للرسل عليهم الصلاة والسلام إغفاله وإهماله، و لا تفويضه إلى العامة وإرساله. ومن أقوالهم: أن المطيع لا يستحق ثوابا والعاصي لا يستحق عقابا. وأن الأنبياء غير معصومين. (انظر: مقالات الإسلاميين ١/٨٨، الملل والنحل ١/١٤٦، منهاج السنة ١/٤٦٦، ٤٧٠).

٤) الخوارج: جمع خارج؛ وهو كل من خرج على الإمام الحق الذي اتفقت الجماعة عليه. والمراد بالخوارج: هم الذين خرجوا على أمير المؤمنين عليّ رضي الله عنه حين جرى أمر المحكمين. وقالوا بتكفير علي رضي الله والتبري منه ومن عثمان رضي الله عنه، ويقدمون ذلك على كل طاعة ولا يصححون المناكحات إلا على ذلك. ويكفرون أصحاب الكبائر ويرون الخروج على الإمام إذا خالف السنة حقا واجبا. (انظر: مقالات الإسلاميين ١/١٦٧، الملل والنحل ١/١١٥).

٥) المرجئة: من الإرجاء وهو التأخير؛ وسموا بذلك لأنهم يؤخرون العمل عن الإيمان. أو من إعطاء الرجاء لأنهم يقولون لا تضر مع الإيمان معصية كما لا تنفع مع الكفر طاعة. والمرجئة هم الذين يؤخرون العمل عن الإيمان؛ فإنهم يجعلون مدار الإيمان على المعرفة بالله والمحبة له والإقرار بوحدانيته وبما جاء عن الله ورسله في الجملة دون التفصيل، و لا يجعلون هذا الإيمان متوقفا على العمل. وأكثرهم يرون أن الإيمان لايزيد و لا ينقص. ومنهم من يقول إن

إلى الكفر.

وثالثها: أعمال القلوب التي ليست ببدع. وإليه الإشارة في الحديث بالأمن من مكر الله واليأس من روح الله، فيدخل فيه (كل ما)(١) أشبهه (كالسخط)(٢) بقضاء الله سبحانه والاعتراض عليه في مقدوره.

ورابعها: أعمال القلوب المتعدية كالكبر والحسد والغل للمؤمنين وانتقاصهم لغير سبب ديني مما يستقر في القلب ويدوم. وهو لاحق بالقسم الذي قبله.

وخامسها: أعمال البدن القاصرة. وقد ورد في الحديث ولم تتقدم الإشارة إليه: أن الجمع بين الصلاتين من غير عذر من الكبائر(٣). والمراد بذلك التقديمُ والإخراج عن وقتها لغير معنى الجمع الجائز، فيدخل فيه منع الزكاة والفطر في رمضان ونحو ذلك.

ونص في هذا القسم على الإلحاد في الحرم، (فيلحق)(٤) به إخافة المدينة الشريفة (والإلحاد)(٥) فيها، والكذب على النبي ﷺ(٦) لأنه إلحاد في الدين.

أهل القبلة لن يدخلوا النار مهما ارتكبوا من المعاصي. (انظر: لسان العرب ١/٨٣ـ٨٤، مقالات الإسلاميين ١/٢١٣، الملل والنحل ١/١٣٩، الفرق بين الفرق ص ٢٠٢).

١) وفي (أ،ج): كلما.
٢) وفي (ج): كالتسخط.
٣) ورد ذلك في حديث حنش عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: « من جمع بين الصلاتين من غير عذر فقد أتى بابا من أبواب الكبائر ». رواه الترمذي في سننه (١/٣٥٦): في أبواب الصلاة، باب ما جاء في الجمع بين الصلاتين في الحضر، الحديث (١٨٨). قال الترمذي: وحنش هذا هو أبو علي الرحبي، وهو حسين بن قيس، وهو ضعيف عند أهل الحديث. ضعفه أحمد وغيره. اهـ.
٤) وفي (أ،ج): فيلتحق.
٥) وفي (أ): وللإلحاد.
٦) وقد ورد الوعيد الشديد لمن يكذب على الرسول ﷺ في الحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال: « من كذب عليّ متعمدا فليتبوأ مقعده من النار ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/٢٤٤): في العلم، باب إثم من كذب على النبي ﷺ، الحديث (١١٠)، من رواية أبي هريرة رضي الله

(ويدخل) [1] في ترك الصلاة أيضا الإخلال بشروطها من الطهارة وستر العورة، وإليه الإشارة في الحديث بعدم التنزه من البول[2]. ويلحق به مخامرة النجاسات كلها.

وسادسها: الأعمال الظاهرة المتعدية. وقد نص فيها على النميمة، والسحر، ونكث الصفقة، والتولي يوم الزحف لأن ضرره متعد، والقذف، والاستطالة في عرض المسلم.[3] (فيلحق)[4] بها الغيبة لما يؤدي إليه من التقاطع. وكذلك كل قول يؤذي المسلم في عرضه.

وقد قرن النبي ﷺ بين الدماء والأموال والأعراض في الحديث[5]. ويدخل فيه الدلالة/[6] على عورة المسلمين (للعدو)[7] كما تقدم من كلام الشيخ عز الدين. وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة (والتعيّن)[8]، أو عند إطباق الجميع لما في ذلك من تضييع أركان الدين.

وأما مصلحة النفوس فقد نص فيها على القتل بغير حق، (فيلحق)[9] به

عنه. وصحيح مسلم بشرح النووي (١٨/١٢٩): في الزهد، باب التثبت في الحديث وحكم كتابة العلم، الحديث (٣٠٠٤)، من رواية أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

١) وفي (ج): فيدخل.
٢) وقد سبق ذكره وتخريجه في ص ٢٤٦
٣) وقد سبق ذكر الأحاديث الواردة في ذلك وتخريجهافي ص ٢٤٤ - ٢٤٧
٤) وفي (أ،ج): فيلتحق.
٥) وذلك في حديث أبي بكرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «... فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا، فليبلغ الشاهد الغائب...». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/١٩٠): في العلم، باب قول النبي ﷺ «رب مبلغ أوعى من سامع»، الحديث (٦٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/١٧٠): في القسامة، باب بيان إثم من سن القتل، الحديث (١٦٧٩).
٦) نهاية لوحة (١٨٠) من نسخة (د).
٧) وفي (ج): للقذف.
٨) وفي (أ،ج): والتعيين.
٩) وفي (أ،ج): فيلتحق.

الجناية على (الأطراف)[1] (كذلك).[2]

ومصلحة العقول نص فيها على شرب الخمر (فيلحق)[3] به تناول كل ما (يسكر)[4]، أو يزيل العقل لغير ضرورة على ما تقدم. وأكل الميتة ولحم الخنزير وسائر النجاسات من غير ضرورة لأن الخمر مشتملة على وصفين: النجاسة وإزالة العقل./[5]

وأما مصلحة الأنساب، فنص فيها على الزنا. ويلتحق به اللواط ووطء المرأة في الموضع المكروه والسعي بين الزانيين. ونص أيضا على عقوق الوالدين والإضرار في الوصية[6]. وكل منهما من مصلحة النسب لأن الإضرار في الوصية أن يوصي بأكثر من الثلث ليحرم ورثته، فيتضمن ذلك قطيعة الرحم والتبري من الأنساب وادعاء ما ليس بصحيح (فيها)[7]، وامتناع المرأة من زوجها بلا سبب [لأنه][8] قاطع النسب.

ومصلحة (الأموال)[9] ذكر (منها)[10] السرقة وأكل الربا وأكل مال اليتيم ومنع ابن السبيل، فيلتحق بها كل ما في معناها كالغصب والحرابة والنهب والتطفيف في الكيل [والوزن][11]، والخيانة في الأمانات كلها كالودائع والعواري وأموال الأوقاف وما استحفظ من أموال المسلمين كما في مال اليتيم.

---

1) وفي (ا): للأطراف.
2) وفي (د): لذلك.
3) وفي (ج): فيلتحق.
4) وفي (ب): أسكر.
5) نهاية لوحة (١٢٣) من نسخة (ا).
6) وقد سبق ذكر الأحاديث الواردة في ذلك.
7) وفي (ج): منها.
8) ساقطة في (د).
9) وفي (ا): للأموال.
10) وفي (ج): فيها.
11) ساقطة في (ج).

وأما شهادة الزور واليمين الغموس فهما (راجعان)[1] إلى غالب هذه الضروريات بحسب ما يتضمنان من التعدي على النفس أو البضع أو المال. فبهذا (الاعتبار)[2] (تكون)[3] الكبائر كلها مندرجة في (المنصوص)[4] عليه.

---

[1]) وفي (ب،د): يرجعان.
[2]) وفي (أ): للاعتبار.
[3]) وفي (أ): يكون.
[4]) وفي (ج): النصوص.

بقي الكلام في أمور:

الأول: ذكر الشيخ عز الدين رحمه الله مسألتين:

إحداهما: من قذف محصنا قذفا لا يسمعه إلا الله تعالى والحفظة ولم (يواجه)(١) به المقذوف و لا اغتابه عند أحد به. وقال: الظاهر أن هذا ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة، و لا يعاقب في الآخرة عقاب المجاهر بذلك.(٢)

وثانيهما: من ارتكب كبيرة في ظنه لتصورها بصورة الكبائر وليست كذلك في نفس الأمر، كمن قتل إنسانا يعتقده معصوما وكان ذلك قد قتل مورثه، أو وطئ امرأة يعتقدها أجنبية وأنه زان فكانت زوجته أو أمته، أو أكل مالا يعتقده لغيره وأنه متعد بأكله فكان له. وقال: أما في الآخرة فلا يعذب عذاب قاتل و لا زان و لا آكل مالا حراما لأن عذاب (الآخرة)(٣) مرتب على رتب المفاسد في الغالب(٤). والعلم/(٥) عند الله [تعالى](٦).

الثاني: (تبين)(٧) بما سردناه من الكبائر أن ما عدا ذلك صغيرة. وقد قالوا إن الإصرار على الصغائر حكمه حكم مرتكب الكبيرة الواحدة في زوال العدالة(٨). والإصرار يكون باعتبارين:

أحدهما: (حكمّي)(٩)، وهو أن يعزم على فعل (تلك)(١٠) الصغيرة بعد الفراغ منها. فهذا حكمه حكم من (كررها)(١١) فعلا بخلاف من تاب عنها ونوى

---

١) وفي (ج): يؤاخذ.
٢) انظر: قواعد الأحكام ١/٢١.
٣) وفي (ا): للآخرة.
٤) انظر: قواعد الأحكام ١/٢٢.
٥) نهاية لوحة (١٤٥) من نسخة (ب).
٦) ساقطة في (ج).
٧) وفي (ج): يتبين.
٨) انظر: قواعد الأحكام ١/٢٣، روضة الطالبين ٨/٢٠٣.
٩) وفي (ج): حلمي.
١٠) وفي (ج): ترك.
١١) وفي (ا،ج): قررها.

الإقلاع. فلو ذهل عن ذلك ولم يعزم على شيء فهذا هو الذي تكفره الأعمال الصالحة من الصلاة والوضوء والجمعة والصيام كما دل عليه الحديث(١). (لكن)(٢) (اختلف)(٣) في هذا (هل)(٤) شرط التكفير عدم ملابسته لشيء من الكبائر أو لا يشترط ذلك؟ على قولين حسبما فهم من الحديث الوارد في ذلك. والأظهر أنه لا يشترط ذلك.(٥)

وثانيهما: الإصرار بالفعل. وقد حكى الرافعي فيه كلامين للأصحاب: أحدهما أن المراد به(٦) المداومة على نوع واحد من الصغائر و لا توبة. والثاني أنه الإكثار من جنس الصغائر (سواء)(٧) (اختلفت)(٨) أنواعها أو اتحدت. قال: وهو الموافق لكلام الجمهور لأنهم قالوا: من غلبت طاعته معاصيه [كان عدلا، ومن غلبت (معاصيه)(٩) طاعته](١٠) كان مردود الشهادة.(١١)

وهكذا نص الشافعي، فإنه قال: ليس أحد من الناس [يعلمه](١٢) إلا أن يكون قليلا بمحض الطاعة والمروءة حتى لا/(١٣) يخلطهما بمعصية و لا بترك

---

(١) وردت عدة أحاديث تدل على ذلك، منها حديث أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ كان يقول: « الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفرات ما بينهن إذا اجتنب الكبائر ». رواه مسلم. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٣/١١٧ـ١١٨): في الطهارة، باب فضل الوضوء والصلاة عقبه، الحديث (٢٣٣).

(٢) وفي (د): ولكن.

(٣) وفي (ج): اختلفوا.

(٤) وفي (ج): هل هو.

(٥) انظر: البحر المحيط ٤/٢٧٨.

(٦) نهاية لوحة (١٢٧) من نسخة (ج).

(٧) وفي (ب،د): وسواء.

(٨) وفي (أ،ج): اختلف.

(٩) وفي (ج): معاصية.

(١٠) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).

(١١) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٠٣.

(١٢) ساقطة في (ج).

(١٣) نهاية لوحة (١٨١) من نسخة (د).

مروءة، و لا بمحض المعصية وترك المروءة حتى لا يخلطهما بشيء من الطاعة والمروءة. فإذا كان الأغلب على (الرجل)(١) والأظهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته، وإذا كان الأغلب على الرجل والأظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة ردت شهادته.(٢)

وقد جمع بين (كلامي)(٣) الأصحاب الشيخ (عز الدين)(٤) مع ضابط لذلك، وهو أنه إذا (تكررت)(٥) منه الصغيرة (تكررا)(٦) يشعر (بقلة)(٧) مبالاته بدينه إشعار ارتكاب الكبيرة بذلك ردت شهادته وروايته. وكذلك إذا اجتمعت الصغائر مختلفة (الأنواع)(٨) بحيث يشعر مجموعها بما أشعر به أصغر الصغائر.(٩)

الثالث: كل من ارتكب شيئا من ذلك لم يعد إلى العدالة إلا بالتوبة منه بشروطها المعروفة(١٠) إلا في موضع واحد، وهو ما إذا أُخذ بعض الشهود بالزنا لنقص النصاب على القول (الأصح)(١١)، فإنه لا تقبل شهادتهم حتى يتوبوا. و [في قبول روايتهم](١٢) قبل التوبة وجهان حكاهما الماوردي

---

١) وفي (أ): للرجل.
٢) انظر: مختصر المزني مع الأم ٨/٤١٩.
٣) وفي (ج): كلام.
٤) وفي (ج): عز الدين بن.
٥) وفي (ج): تكرت.
٦) وفي (ج): تكرارا.
٧) وفي (أ): بقلبه.
٨) وفي (أ): للأنواع ؛ وفي (د): لأنواع.
٩) انظر: قواعد الأحكام ١/٢٣.
١٠) التوبة لغة: من تاب أي عاد إلى الله ورجع وأناب. والتوبة: الرجوع من الذنب.
وصفتها مع شروطها: أن يندم على فعل الذنب ويترك فعله في الحال ويعزم أن لا يعود إليه طاعة لله سبحانه وتعالى. ثم إن تعلق بها حق الغير وجب مع ذلك تبرئة الذمة عنه. (انظر: لسان العرب ١/٢٣٣، روضة الطالبين ٨/٢١٩-٢٢٠).
١١) وفي (أ): للأصح.
١٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).

في الحاوي وقال: المشهور منهما القبول، ونسبه إلى أبي حامد الإسفرائيني. وأقيسهما عدم القبول كالشهادة.(١)

ثم [التائب](٢) عن المعصية الفعلية كالزنا والسرقة، والقولية كالشهادة بالزور والقذف ونحو ذلك يستبرأ مدة (تظهر)(٣) فيها توبته وصلاح سريرته.(٤)

واختلف في قدرها: فقيل [سنة، وقيل](٥) ستة أشهر، وقيل لا يتقدر وإنما المعتبر حصول غلبة الظن بصدقه. ويختلف ذلك بالأشخاص وأمارات الصدق، وهو اختيار الإمام والغزالي.(٦)

وقد وقعت صور لا يستبرأ فيها:

منها: إذا كان القذف على صورة الشهادة وحُدّ (فيه)(٧) كما تقدم ثم تاب، فإنه لا يحتاج إلى استبراء على المذهب، وفيه وجه.(٨) [وقطعوا](٩) بأنه إذا ردت شهادته لمبادرة ثم أعادها في وقت آخر أنها تقبل، لكن هذا ليس فيه فسق.

ومنها: القاضي إذا تعين عليه القضاء وامتنع عصى. فلو أجاب بعد ذلك وُلِّي ولم يستبرأ. واستشكله الرافعي وقال: ينبغي أن يستتاب فإذا تاب وُلِّي، وجوز أن يكون الامتناع في هذه الصورة من الكبائر.(١٠)

---

١) انظر: الحاوي ١٣/٢٣٥ - ٢٣٦
٢) وفي (ج): الثائب.
٣) وفي (ا): يظهر.
٤) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٢١.
٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
٦) انظر: نفس المرجع.
٧) وفي (د): فيها.
٨) انظر: روضة الطالبين ٨/٢٢٢.
٩) وفي (ج): قطعوا.
١٠) ووجه الإشكال، أن امتناعه كان من الواجب المتعين المتعلق بالمصالح العامة، فيشبه أن يكون كبيرة فيفسق به ويخرج بذلك عن أهلية ولاية القضاء، فكيف يولى؟ قال الإمام النووي رحمه الله: وينبغي أن يقال لا يفسق، لأنه لا يمتنع

ومنها: الولي إذا عضل عصى، فلو زوج بعد ذلك صح وإن منعنا ولاية الفاسق، ولم يستبرأ. قال الرافعي: والقياس أن يستبرأ.[1]

ومنها الغارم إذا غرم في معصية و لم (يتب منها)[2] لم يدفع إليه سهم (الغارمين) [3] على المشهور، وفيه وجه ضعيف[4]. وإن كان بعد التوبة فوجهان: رجح المتأخرون أنه يعطى وصححه الأكثرون. وقال ابن أبي هريرة لا يعطى، وصححه ابن الصباغ والبغوي[5]. قال الرافعي: ولم يتعرض الأصحاب هنا لاستبراء (حاله)[6] ومضي مدة بعد التوبة يظهر فيها صلاحه./[7] إلا أن الروياني قال: يعطى على أحد الوجهين إذا غلب على الظن صدقه في توبته.[8]

وقال النووي: هذا هو (الظاهر)[9] (و لا)[10] بد من غلبة الظن بذلك وإن قصرت المدة.[11]

غالبا إلا متأولا، وهذا ليس بعاص قطعا وإن كان مخطئا. والله أعلم. (انظر: روضة الطالبين ٨/٨٠).

1) انظر: روضة الطالبين ٥/٤١٠_٤١١.
2) وفي (ج): يتب منهما.
3) وفي (ج): الغانمين.
4) انظر: روضة الطالبين ٢/١٨٠.
5) انظر: المجموع ٦/٢٠٨.
6) وفي (ج): حالة.
7) نهاية لوحة (١٢٤) من نسخة (أ).
8) انظر: روضة الطالبين ٢/١٨٠.
9) وفي (ب،د): الأظهر.
10) وفي (ج): لا.
11) انظر: المجموع ٦/٢٠٨.

وقالوا في ابن السبيل إذا أنشأ السفر (لمعصية)[1] ثم قطعه في أثناء الطريق وقصد الرجوع إلى وطنه أنه يعطى من حينئذ على الصحيح لأنه الآن ليس سفر معصية. ولم يشترطوا استبراء لأن المعصية التي منع بسببها تركها ورجع عنها.[2] والله [تعالى][3] أعلم.

---

١) وفي (ب،د): بمعصية.
٢) انظر: المجموع ٦/٢١٥.
٣) زائدة في (ج).

قاعدة

اختلفوا في قبول (التجريح)[١] والتعديل مطلقا أم لا بد من بيان السبب؟[٢]

والثالث قاله الإمام الشافعي [رضي الله عنه][٣]: يكفي الإطلاق في التعديل، وأما الجرح فلا بد من بيان السبب لاختلاف العلماء في الأسباب الجارحة، فقد يظن ما ليس بجرح جرحا/[٤] فيطلق.[٥]

وهذا هو الأرجح الذي عليه جمهور أئمة الحديث والفقه كما قال الحافظ الخطيب[٦].[٧]

وقال إما الحرمين: إن كان المعدل (والجارح)[٨] (عالمين)[٩] بأسباب ذلك وعرف مذهبهما اكتفي بالإطلاق، وإلا فلا بد من ذكر السبب. وهو قوي أيضا.[١٠]

ويقرب منه مسألة أخرى، وهي:

أن الصحابي رضي الله عنه إذا قال: أمر النبي ﷺ بكذا أو نهى عن كذا.[١١]

---

[١] وفي (ج): التخريج.
[٢] انظر: البحر المحيط ٤/٢٩٣ـ٢٩٥.
[٣] زائدة في (ب،د).
[٤] نهاية لوحة (١٤٦) من نسخة (ب).
[٥] انظر: الأم ٦/٢٢١ـ٢٢٢.
[٦] هو الحافظ أحمد بن علي بن ثابت، المشهور بالخطيب البغدادي. أحد حفاظ الحديث وضابطيه المتقنين. من مصنفاته: الكفاية في علم الرواية، تاريخ بغداد. ولد سنة (٣٩٢)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٤٦٣)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ١/٧٦، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٤٠، الأعلام ١/١٦٦).
[٧] انظر: الكفاية في علم الرواية ص ١٧٩.
[٨] وفي (أ،ج): أو الجارح.
[٩] وفي (ج): عالم.
[١٠] انظر: البرهان ١/٤٠٠.
[١١] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣٠.

قال القاضي أبوبكر وجماعة: لا يقبل لأنه ربما ظن ما ليس/(1) بأمر أمرا.(2)

والصحيح الذي عليه الجمهور قبوله منه، لأن الظاهر من حال الصحابي وتثبته ومعرفته باللغة أنه لايطلق [ذلك](3) إلا بعد تيقن ما هو أمر أو نهي.(4) فهو قريب من قول الإمام.

ويتخرج على هذه القاعدة مسائل:

[منها](5): إذا أخبره ثقة بنجاسة الماء أو شهد به شاهدان، قالوا لا يقبل ما لم (يبين)(6) السبب، إلا إذا كان المخبر أو الشاهد فقيها موافقا له في المذهب فيقبل منه وإن لم يبين السبب.(7)

ومنها: لو شهد باستحقاق (الشفعة)(8) لم (تسمع)(9) بلا خلاف، بل لا بد (من أن يبين سبب)(10) الاستحقاق من شركة أو جوار.(11)

ومنها: لو (شهدا بأن)(12) هذا وارثه لم تسمع أيضا بلا خلاف، لاختلاف المذاهب في توريث ذوي الأرحام، ولاختلاف قدر التوريث. فلا بد أن يبينا جهة الميراث من أبوة أو بنوة (أو غير)(13) ذلك.(14)

---

1) نهاية لوحة (182) من نسخة (د).
2) انظر: البحر المحيط 4/375.
3) ساقطة في (ج).
4) انظر: المستصفى 1/130، الإحكام للآمدي 2/87-88، المحصول 2/219-220.
5) ساقطة في (ج).
6) وفي (ب،ج): يتبين.
7) انظر: المجموع 1/167، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 1/230.
8) وفي (ب،د): للشفعة.
9) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: يسمع.
10) وفي (ج): من تبيين.
11) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل 1/232، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 751.
12) وفي (ج): شهد أن.
13) وفي (ج): وغير.
14) انظر: قواعد الأحكام 2/255، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 1/232، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 751.

ونظيره إذا أقر بوارث مطلق لم يترتب على (إقراره)[1] شيء حتى يبين جهة الإرث[2]. بخلاف ما لو قال: له علي ألف درهم، فإنه يثبت عليه المطالبة وإن لم يبين السبب، لأن الإقرار حق عليه في حياته فيحتاط هو لنفسه بخلاف الميراث فإنه حق على ورثته أو على المسلمين كلهم.[3]

ومنها: لو شهدا بعقد بيع أو غيره من العقود ولم يبينا صورته فهل تسمع أم لا بد من التفصيل؟ فيه خلاف.[4]

ومنها: لو شهدا عليه بالكفر ولم يبينا ما[5] تلفظ به، فيه وجهان، قال الرافعي: (والظاهر)[6] القبول، وهذا مشكل [جدا][7]. فقد تقدم الاحتياط في الشهادة بنجاسة الماء والشفعة والإرث، وهذا أولى بالاحتياط لا سيما مع كثرة الخلاف فيما يصير (به الشخص)[8] كافرا.[9]

ومنها: إذا شهد أنه ضربه بالسيف (فأوضح)[10] رأسه جزم الجمهور بأنها تقبل. وقال القاضي حسين لا بد من التعرض لإيضاح العظم، لأن الإيضاح ليس مخصوصا بذلك. وتبعه عليه الإمام ثم تردد فيما إذا كان الشاهد فقيها وعلم القاضي أنه لا يطلق لفظ الموضحة إلا على ما يوضح العظم.[11]

---

[1] وفي (ج): إقرارة.
[2] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٤٨.
[3] انظر: قواعد الحصني لوحة (٨٠) ب.
[4] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
[5] نهاية لوحة (١٢٨) من نسخة (ج).
[6] وفي (ب،د): والأظهر.
[7] ساقطة في (ج).
[8] وفي (ا،ج): الشخص به، بالتقديم والتأخير.
[9] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣١.
[10] وفي (ج): فأرضخ.
وأوضح: من وضَحَ يضح بمعنى انكشف وانجلى. وأوضحت الشجة بالرأس أي كشفت العظم. والموضحة هي الشجة التي تبدي وضح العظام. (انظر: القاموس المحيط ١/٢٦٤، المصباح المنير ص ٢٥٤).
[11] انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.

ومنها: إذا شهدا بانتقال هذا الملك عن مالكه إلى زيد ولم يبينا سبب الانتقال، قال القاضي أبو (سعيد)[١]: الذي أفتى به فقهاء همدان أن هذه البينة تسمع. وذكر أنه رأى بذلك خط القاضيين الماوردي وأبي الطيب. واتفقت المراوزة على أنها لا تسمع إلا ببيان السبب، وهو الراجح. وفيه وجه ثالث: إن كان الشاهدان فقيهين موافقين لمذهب القاضي فلا حاجة (إلى بيان)[٢] السبب، وإلا لم (تسمع)[٣].[٤] وهو نظير ما تقدم في مسألة التنجيس. وينبغي طرده (في)[٥] الشهادة في كل مختلف فيه.

ومنها: إذا (شهدا)[٦] أن حاكما حكم بكذا ولم يعيناه فوجهان. والصحيح القبول. ووجه الآخر أن الحاكم قد يكون عدوا للمحكوم عليه أو (والدا)[٧] للمحكوم له.[٨]

ومنها: إذا شهدا أن بينهما رضاعا محرما ففيه وجهان. اختار الإمام وطائفة أنه يقبل. واختار الجمهور عدم القبول وأنه لا بد من التفصيل[٩]. وتوسط الرافعي بين القولين بأنه إذا كان الشاهد فقيها موافقا قبل، وإلا لم يقبل[١٠]. كما تقدم [في][١١] نظيره.

ولو أقر أن هذه أختي ففي البحر وغيره أنه لا حاجة إلى التعرض

---

١) وفي (ا،د): سعد.
٢) وفي (د): لبيان.
٣) وفي (ا): يسمع.
٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣١ـ٢٣٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
٥) وفي (ج): في مسألة.
٦) وفي (ج): شهد.
٧) وفي (ب،د): .
٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٣١ـ٢٣٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
٩) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٤٩، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
١٠) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
١١) زائدة في (د).

للشرائط إن كان من أهل الفقه، (وإلا)(١) ففيه وجهان(٢). وفرق بين الإقرار والشهادة بما تقدم في الإرث أن المقر يحتاط لنفسه بما يتعلق به في حياته فلا يقر إلا عن تحقق.

ومنها: الشهادة بالإكراه. اختار الشيخ عز الدين أنها لا تسمع مطلقة لأنه قد يرى ما ليس بإكراه [إكراها](٣)، (أو يعتقده)(٤) بسبب لا يراه [به](٥) الحاكم إكراها.(٦)

وقال الغزالي: في فتاويه: إن جوز القاضي أن ذلك يَسْتَبْهِمُ على الشهود فله السؤال، وإذا سأل فعليهم التفصيل. وإن علم من حال الشهود أنهم لا يشهدون به إلا عن تحقق وهم عارفون بحد الإكراه فله أن لا يكلفهم التفصيل.

ومنها: الشهادة والإقرار/(٧) بشرب [الخمر](٨)، (هل)(٩) يكفي (الإطلاق)(١٠) أم لا بد من التعرض لكونه عالما بكونها خمرا وأنه شربها مختارا؟ (والأصح)(١١) الاكتفاء بالاطلاق لأن احتمال جهله بكونها خمرا بعيد، وكذلك الإكراه عليها.(١٢)

ومنها: لو باع عبدا ثم (شهد)(١٣) اثنان أنه رجع ملكه (إليه)(١٤)، قالوا

---

١) وفي (ج): إلا.
٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٤٩.
٣) ساقطة في (ج).
٤) وفي (ب،د): ويعتقده ؛ وفي (ج): أو يعتفده.
٥) ساقطة في (د).
٦) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٥.
٧) نهاية لوحة (١٨٣) من نسخة (د).
٨) ساقطة في (ج).
٩) وفي (ا): أم.
١٠) وفي (ج): فيه الإطلاق.
١١) وفي (ا،ب): الأصح.
١٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٢.
١٣) وفي (ج): أشهد.
١٤) وفي (ج): إليه أيضا.

لم يقبل ما لم يبينا سبب الرجوع من إقالة[1] أو اتهاب[2] أو إرث[3]. ويجيء فيه الخلاف المتقدم عن العراقيين والتفصيل.

ومنها: لو مات عن ابنين مسلم ونصراني، فقال المسلم: مات مسلما، وقال النصراني: مات نصرانيا. فإن (عرف)[4] أنه كان نصرانيا قدمت بينة المسلم بزيادة العلم معها. فإن قيدت بينة النصراني أن آخر كلمته كانت النصرانية/[5] (قدمت)[6]/[7] ويشترط في بينة النصراني تفسير كلمة التنصير بما يختص به النصارى كالتثليث. وهل يجب في بينة المسلم تبيين ما يقتضي الإسلام؟ فيه وجهان، لأنهم قد يتوهمون ما ليس بإسلام إسلاما.[8]

ومنها: لو اعترف الراهن أن العبد مرهون بعشرين ثم ادعى أنه رهنه أوّلا بعشرة ثم بعشرة من غير فسخ [الأول][9] فيكون الثاني فاسدا وأنكر المرتهن صُدِّق بيمينه.

فإن قال (في)[10] جوابه فسخنا الرهن الأول (ثم)[11] استأنفنا رهنا بعشرين فهل يصدق المرتهن لاعتضاده بقول الراهن أنه رهن بعشرين أم يصدق الراهن لأن الأصل عدم الفسخ؟ وجهان: مال الصيدلاني إلى أولهما. وصحح البغوي الثاني وزاد فقال: لو شهد شاهدان أنه رهن بألف ثم بألفين لم يحكم

---

[1] الإقالة: رفع عقد البيع وفسخه. يقال: قلته البيع وأقلته أي فسخته. (انظر: القاموس المحيط ٤/٤٣، المصباح المنير ص ١٩٩).

[2] الاتهاب: قبول الهبة. تقول: اتهبت الهبة أي قبلتها. (انظر: المصباح المنير ص ٢٥٨).

[3] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٤٨-٣٤٩.

[4] وفي (ج): عزف.

[5] نهاية لوحة (١٢٥) من نسخة (أ).

[6] وفي (ج): وقدمت.

[7] نهاية لوحة (١٤٧) من نسخة (ب).

[8] انظر: روضة الطالبين ٨/٣٥١-٣٥٢.

[9] ساقطة في (ج).

[10] وفي (ج): هو في.

[11] وفي (ج): و.

بأنه رهن بألفين ما لم يصرحا بأن الثاني كان بعد فسخ الأول.(١)

ومنها إذا (ادعى)(٢) دارا في [يد](٣) رجل (وأقام)(٤) بينة (بملكها)،(٥) (وأقام)(٦) الداخل بينة أنها ملكه، هل تسمع مطلقة أم لا بد من (إسناد)(٧) الملك إلى سبب؟ فيه وجهان، والأصح أنها تسمع مطلقة وترجح على بينة الخارج باليد.(٨)

ومنها: قال ابن أبي الدم في أدب القضاء له: قد شاع في لسان أئمة المذهب أن الشاهد إذا شهد باستحقاق زيد على عمرو درهما مثلا هل تسمع هذه الشهادة؟ [فيه وجهان](٩)، والمشهور فيما بينهم أنها لا تسمع.

قال: وهذا لم أظفر به منقولا مصرحا به هكذا، غير أن الذي (تلقيته)(١٠) من كلام المراوزة وفهمته من مدارج مباحثهم المذهبية أن الشاهد ليس له أن يرتب الأحكام على (أسبابها)(١١)، بل وظيفته أن ينقل ما (يسمعه)(١٢) منها من إقرار أوعقد تبايع أو غير ذلك مما يترتب عليه الأحكام، أو ما (شاهده)(١٣) من القبوض والإتلاف فينقل ذلك إلى القاضي.

---

١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٥١-٣٥٢.
٢) وفي (ج): ادعا.
٣) ساقطة في (ج).
٤) وفي (ج): وإقامة.
٥) وفي (ا): بملكها.
٦) وفي (ب،د): فأقام.
٧) وفي (ج،د): استناد.
٨) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧٥٤.
٩) ساقطة في (د).
١٠) وفي (ج): تلتقيه.
١١) وفي (ج): مداركها.
١٢) وفي (ا،ج): سمعه.
١٣) وفي (ج): شهده.

ثم (وظيفة)(١) الحاكم (ترتيب)(٢) المسببات على أسبابها(٣). فالشاهد (سفير)(٤)، والحاكم متصرف، والأسباب الملزمة مختلف فيها. فقد يظن الشاهد ما ليس بملزم سبب للإلزام، فكلف نقل ما سمعه أو رآه. والحاكم (يجتهد)(٥) في ذلك(٦).

ثم حكى الماوردي نحو ذلك. (فإنه)(٧) قال: فإن كان الشاهدان من أهل الاجتهاد فهل يجوز لهما أن (يجتهدا)(٨) في الإقرار ويؤديا الشهادة عند الحاكم على ما يصح (في)(٩) اجتهادهما؟ الأصح لا يجوز لهما ذلك. وعليهما نقل الإقرار مشروحا على صورته.(١٠)

وقال الشيخ عز الدين(١١): ضابط هذا كله أن الدعوى والشهادة والرواية المترددة [بين ما يقبل وما لا يقبل لا يجوز الاعتماد عليها إذ ليس](١٢) حملها على [ما يقبل أولى من (حملها)(١٣) على](١٤) ما لا يقبل. (والأصل)(١٥) (عدم)(١٦) ثبوت المشهود به والمخبر [عنه](١٧). فلا يترك الأصل إلا بيقين أو

---

١) وفي (ج): طبقة.
٢) وفي (ا،ج): ترتب.
٣) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٩٠ـ٢٩١.
٤) وفي (ج): سند.
٥) وفي (ج): يجهد.
٦) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٩٠ـ٢٩١.
٧) وفي (ب،د): وإنه.
٨) وفي (ج): يجتهدوا.
٩) وفي (ج): من.
١٠) انظر: الحاوي ٦/٩٠ـ٩١، أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٩٢.
١١) انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٥ـ٢٥٦.
١٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ا).
١٣) وفي (ج): حمله.
١٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ا).
١٥) وفي (ا،ج): والأصح.
١٦) وفي (ج): عد.
١٧) ساقطة في (ج).

ظن يعتمد الشرع على مثله. ثم (أشكل)[1] على هذا بمسألتين:/[2]

إحداهما الشهادة بأن بينهما رضاعا محرما. والأخرى قبول الشهادة المطلقة بالملك وإن لم [يذكر][3] سببه. وكذلك بالدّيْن مع أن أسبابهما مختلفة.[4] وقد تقدم أن الأصح عدم القبول في مسألة الرضاع. وأما الشهادة بالملك (فإنما)[5] تقبل مطلقة عند عدم (التنازع)[6]، وأما عند (الانتقال)[7] من مالك آخر فقد تقدم [أن][8] فيه الخلاف. (وكذلك)[9] الخلاف في الدّيْن كما تقدم في مسألة الإقرار. [والله أعلم].[10]

---

1) وفي (د): استشكل.
2) نهاية لوحة (١٢٩) من نسخة (ج).
3) ساقطة في (ج).
4) قال الشيخ عز الدين رحمه الله: فلعل الشاهد أسند الملك والدين إلى سبب لا يصلح أن يكون سببا لجهله، أو أسندهما إلى سبب لا يراه الحاكم سببا. وهذا مشكل جدا. (انظر: قواعد الأحكام ٢/٢٥٦).
5) وفي (ج): فإنها.
6) وفي (ج): النزاع.
7) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: ذكر انتقال.
8) ساقطة في (د).
9) وفي (د): ولذلك.
10) ساقطة في (ج).

قاعدة[1]

في متعلق الأمر[2] والنهي[3] والفرق بين (وجوهه)[4].

الأمر والنهي إما أن/[5] يتعلقا بمعين لا يتجزأ، أو بمعين يتجزأ، أو (بمطلق)[6]، أو بعام. فهذه أربعة أقسام:

الأول: أن (يتعلقا)[7] (بمعين)[8] لا يتجزأ، فلا يخرج المكلف عن العهدة في الأمر إلا بالإتيان به و لا عن العهدة في (النهي)[9] إلا باجتنابه. مثل: (اقتل)[10] زيدا المشرك، أو لا تقتله.

الثاني: أن (يتعلقا)[11] بمعين يتجزأ، ففي الأمر لا يخرج المكلف عن العهدة إلا بالإتيان به. وفي النهي يكتفى باجتناب جزء من أجزائه إلا أن يقوم دليل على إرادة النهي عن كل جزء. فلو قال السيد لعبده: أعط زيدا عشرة دراهم، لم يخرج عن العهدة إلا بإعطاء جميعها. (ولو)[12] قال: (لا تعطه)[13]

---

1) انظر: البحر المحيط ٤٠٩/٢، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦٠٦/٢، قواعد الحصني (٨٩) ب.
2) الأمر لغة: طلب الفعل، وهو نقيض النهي.
واصطلاحا: طلب الفعل بالقول على سبيل الاستعلاء. (انظر: لسان العرب ٢٦/٤، المحصول ١٩٠/١، روضة الناظر ٦٢/٢).
3) النهي لغة: طلب الكف، وهو ضد الأمر.
واصطلاحا: استدعاء الكفّ عن فعل بالقول على سبيل الاستعلاء. (انظر: لسان العرب ٣٤٣/١٥، المستصفى ٤١١/١، روضة الناظر مع شرحه نزهة الخاطر العاطر ١١١/٢).
4) وفي (ج): وجهه.
5) نهاية لوحة (١٨٤) من نسخة (د).
6) وفي (ب،د): مطلق.
7) وفي (ج): يتعلق.
8) وفي (ج): بمعنى.
9) وفي (ج): المنهي عنه.
10) وفي (ج): أن اقتل.
11) وفي (ج): يتعلق.
12) وفي (ج): فلو.
13) وفي (ج): لا تعطيه.

عشرة، فأعطاه تسعة لم يكن عاصيا و لا يعد مخالفا، لأن الماهية المركبة تنعدم بانعدام جزء من أجزائها.

وبهذا يظهر الفرق بين قول الحالف: لآكلن هذا الرغيف، وقوله: لا آكل هذا الرغيف. فقال أصحابنا لا يبر في الأول إلا بأكل جميعه، كما في الأمر بإعطاء العشرة. و لا يحنث في الصورة الثانية بأكل بعضه حتى يأكل الجميع لأن النهي كالنفي.(١)

وقد خالفت المالكية في (الصورة)(٢) الثانية فقالوا يحنث إذا أكل شيئا منه لأنه حلف أن لا يعدمه، فإذا أكل شيئا منه فقد أعدمه لأن الحقيقة المركبة تنعدم بانعدام جزء من أجزائها.(٣)

قلنا النفي هنا لم يتوجه على أكل البعض وإنما توجه على الجميع، فإذا لم يأكل الجميع صدق أنه ما أكله، كإعطاء التسعة مع النهي عن العشرة، فلا يكون (حانثا).(٤)

نعم اختلف أصحابنا فيما إذا حلف: لا أشرب ماء هذا النهر أو البحر، ونحو ذلك مما لا يتصور شرب جميعه فشرب منه شيئا هل يحنث؟ على وجهين:

أحدهما، وهو قول ابن سريج وابن أبي هريرة، [أنه](٥) يحنث [لا](٦) للمأخذ الذي اعتمده المالكية في مسألة الرغيف، بل لتنزيل لفظه في اليمين على مقتضى العرف. (إذ)(٧) شرب جميعه غير ممكن فلم يتجه اليمين إلا إلى بعضه.

---

١) انظر: روضة الطالبين ٣٣/٨.
٢) وفي (ج): بالصورة.
٣) انظر: المدونة الكبرى ٤٨/٢، بداية المجتهد ٤٨٣/١.
٤) وفي (ج): جانيا.
٥) ساقطة في (ب،د).
٦) ساقطة في (ج).
٧) وفي (ج): إذا.

وأصحهما [أنه](١) لا يحنث لما ذكرنا في مسألة الرغيف، وهو قول الأكثرين.(٢)

القسم الثالث: أن يتعلقا بمطلق(٣)، وهو (المتناول)(٤) لواحد لا بعينه. ففي الأمر يخرج عن العهدة بإيقاع فرد من أفراده، فإذا قال: اعتق رقبة، خرج عن العهدة بأي رقبة أعتقها مالم يقم دليل على تقييدها بصفة خاصة.

وبيّن [الإمام](٥) فخر الدين الرازي وسيف الدين الآمدي (خلاف)(٦) هنا في المطلوب بذلك الأمر، هل هو الماهية الكلية أو جزء من جزئياتها؟(٧) وسيأتي ذكره قريبا وما ينبني عليه إن شاء الله تعالى.

وأما في النهي إذا قال: لا تعتق رقبة، فإنه لا يخرج عن العهدة بترك عتق رقبة واحدة، بل لا بد من ترك جميع ما يصدق عليه ذلك الاسم لأن المطلق في جانب النهي يعم مثل عموم: لا رجل في الدار(٨). فمتى وجد فرد من الأفراد التي يصدق عليها ذلك المطلق كان منافيا (للنفي أو للنهي)(٩). فافترق الأمر والنهي في ذلك.

ويقرب من الأمر المعلق بالمطلق توجه الحكم على فرد شائع كقوله: إحدى نسائي (طالق)(١٠)، أو (أحد عبيدي)(١١) حر، فإن الحكم لا يتوجه إلا على

---

١) زائدة في (ج).
٢) انظر: روضة الطالبين ٣١/٨.
٣) المطلق لغة: من أطلق الناقة أي فكّ قيدها، وناقة طلق أي بغير قيد.
واصطلاحا: هو المتناول لواحد لا بعينه باعتبار حقيقة شاملة لجنسه. (انظر: لسان العرب ٢٢٦/١٠، روضة الناظر ١٩١/٢).
٤) وفي (ج): التناول.
٥) زائدة في (ج).
٦) وفي (ج): خلافا.
٧) انظر: المحصول ٣٢٧/١، الإحكام للآمدي ١٧١/٢.
٨) انظر: قواعد الحصني (٨٢) ب.
٩) وفي (ج): للنهي أو النفي، بالتقديم والتأخير.
١٠) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: طوالق.
١١) وفي (ج): إحدى عبيد.

واحد مبهم فقط وله تعيينه في أي من أراد كما تقدم ذلك.

الرابع: أن يتعلقا بعام عموم الشمول، كقوله: أكرم العلماء و لا تكرم الجهال، ومن دخل داري فأكرمه ومن لم يدخل فلا تعطه شيئا. وهو كالقسم الأول في أن المكلف لا يخرج عن العهدة إلا بالإتيان بجميع المأمور به والانتهاء عن (الجميع)[1]، إلا أن يقوم دليل متصل أو منفصل يقتضي خروج البعض فيتخصص به[2]، لأن شمول العام لأفراده ما لم يظهر (تخصيص)[3] كشمول الواحد الذي لا يتجزأ. وإنما يفترقان في أن المنافي للعام قد يكون تخصيصا لبعض أفراده وقد يكون (نسخا)[4] لجميعها. وأما في الواحد الذي لا يتجزأ فلا يكون المنافي له إلا ناسخا. والله أعلم.

---

[1] وفي (د): الجمع.

[2] انظر: قواعد الحصني (٨٢) ا.

[3] وفي (ب،د): تخصص.

[4] وفي (ج): نسجا.

قـاعـدة

الأمر الوارد بالفعل بعد تحريمه(١)

اختلفوا فيه، (فقيل)(٢) إنه على مقتضى صيغته من الوجوب، أو الندب إذا لم يكن للوجوب، وكونه بعد الحظر لا أثر له(٣). وهو اختيار [الإمام](٤) فخر الدين وأتباعه.(٥)

وقيل إنه للإباحة، ووروده بعد الحظر قرينة تصرفه إلى الإباحة، (نقله)(٦) [ابن] (٧) التلمساني(٨) في/ (٩) شرح المعالم، والأصفهاني(١٠) في شرح

---

١) انظر: البرهان ١/١٨٧ـ١٨٨، المستصفى ١/٤٣٥، البحر المحيط ٢/٣٨٧، الإحكام للآمدي ٢/١٦٥، روضة الناظر ٢/٧٥، فواتح الرحموت ١/٣٧٩.

٢) وفي (د): فقد قيل.

٣) أي أنه يعود إلى ما كان عليه قبل الحظر. ومن أمثلته قوله تعالى في سورة المائدة الآية (٢): «وإذا حللتم فاصطادوا»؛ فالصيد في الحل لغير المحرم مباح، فحظر على المحرم أثناء إحرامه، ثم ورد الأمر بالاصطياد بعد التحلل. فهذا الأمر للإباحة التي كانت مقررة قبل ورود الحظر. وكذلك الحال في قوله تعالى في سورة التوبة، الآية (٥): «فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين». الجهاد قبل الأشهر الحرم واجب كفائي، فحظر في الأشهر الحرم، ثم ورد بعد ذلك الأمر بالجهاد. فهذا الأمر للوجوب الكفائي الذي كان ثابتا قبل الحظر. والله أعلم.

٤) زائدة في (ج).

٥) انظر: المحصول ١/٢٣٦، ومذكرة الشيخ محمد الأمين الشنقيطي ص ١٩٣.

٦) وفي (ج): نقل.

٧) زائدة في (ج).

٨) هو أبو محمد عبد الله بن محمد بن علي الفهري الشافعي، المولود سنة (٥٦٧)هـ. كان عالما أصوليا متدينا وورعا. من مؤلفاته: المجموع في الفقه، شرح التنبيه، شرح المعالم في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة (٦٤٤)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٨/١٦٠، هدية العارفين ١/٤٦٠ـ٤٦١).

٩) نهاية لوحة (١٨٥) من نسخة (د).

١٠) هو أبو عبد الله، محمد بن محمود بن محمد الشافعي، المولود سنة (٦١٦)هـ. من مؤلفاته: الكاشف عن المحصول، غاية المطلب في المنطق. توفي رحمه الله سنة (٦٨٨)هـ. (انظر ترجمته في : البداية والنهاية ١٣/٣٣٣، شذرات الذهب ٥/٤٠٦، العبر ٣/٣٦٧).

المحصول عن نص الشافعي.

وحكاه ابن برهان(١) عن أكثر الفقهاء(٢)، وهو اختيار ابن الحاجب.(٣)

وتوقف إمام الحرمين والآمدي في المسألة(٤). ويتخرج عليها مسائل:

منها: الحلق في الحج والعمرة فيه قولان: أصحهما أنه نسك فرض لا بد منه، ويتوقف عليه الحل. والثاني أنه استباحة محظور(٥). قال النووي: أي ليس بنسك وإنما هو شيء أبيح له بعد أن كان حراما كالطيب واللباس. وعلى هذا لا ثواب فيه و لا تعلق له بالتحلل.(٦)

قلت: ولم أر أحدا صرح باستحبابه على هذا القول، بل يرجع الخلاف إلى أنه واجب (أم)(٧) مباح؟ مع ورود طلبه في الحديث الصحيح بقوله ﷺ: « رحم الله المحلقين... » ثلاثا.(٨)

---

١) هو أبو الفتح، أحمد بن علي بن محمد الوكيل المعروف بابن برهان. الفقيه الشافعي الأصولي المحدث، المشهور بالحفظ والذكاء. ولد سنة (٤٧٩)هـ، وتفقه على الغزالي والشاشي. وقد برع في الفقه والأصول حتى رجحوه على الشاشي. من مؤلفاته: البسيط، الوجيز. توفي رحمه الله سنة (٥١٨)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٦/٣٠، وفيات الأعيان ١/٩٩، طبقات ابن هداية الله ص ٢٠١).

٢) انظر: البحر المحيط ٢/٣٧٨.

٣) انظر: منتهى الوصول ص ٩٨.

٤) انظر: البرهان ١/١٨٧–١٨٨، الإحكام للآمدي ٢/١٦٥–١٦٦.

٥) انظر: روضة الطالبين ٢/٣٨١.

٦) انظر: المجموع ٨/٢٠٥.

٧) وفي (ب،د): أو.

٨) وهو حديث ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « رحم الله المحلقين ». قالوا: والمقصرين يا رسول الله، قال: « رحم الله المحلقين ». قالوا: والمقصرين يا رسول الله. قال: « رحم الله المحلقين ». قالوا: والمقصرين يا رسول الله. قال: « والمقصرين ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٦٥٦): في الحج، باب الحلق والتقصير عند الإحلال، الحديث (١٧٢٨). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/٥٠): في الحج، باب تفضيل الحلق على التقصير وجواز التقصير، الحديث (١٣٠١).

ومنها الطيب في البدن عند إرادة الإحرام بما (يبقى)[1] بعده. وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه فعله[2]. والصحيح أنه مستحب. وفيه وجه أنه مباح، ووجه آخر أنه يحرم على النساء خاصة والخلاف في الرجال. وفي البيان وجه أنه يحرم على الرجال أيضا. قال النووي: وليس بشيء، والصواب الاستحباب مطلقا[3]، وهو المنصوص في كتب الشافعي[4] (رحمه الله)[5].

ومنها: النظر (إلى)[6] المخطوبة، وقد ثبت الأمر به.[7] وكان النظر إليها (لولا)[8] ذلك محرما. فاختلف الأصحاب فيه على وجهين: أصحهما أنه مستحب. والثاني أنه مباح[9]. وقد ورد [في][10] الحديث أنه ﷺ قال: « فلا

---

1) وفي (ج): ينفي.
2) وذلك في حديث عائشة رضي الله عنها قالت: « كنت أطيب رسول الله ﷺ لأحرامه حين يحرم، ولحله قبل أن يطوف بالبيت ». وقالت في حديث آخر: « كأني أنظر إلى وبيض الطيب في مفارق رسول الله ﷺ وهو محرم ». متفق عليهما. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٤٦٣): في الحج، باب الطيب عند الإحرام، الحديث (١٥٣٨-١٥٣٩). وصحيح مسلم بشرح النووي (٨/٩٨-١٠٠): في الحج، باب استحباب الطيب قبل الإحرام، الحديث (١١٨٩-١١٩٠).
3) انظر: المجموع ٧/٢١٨.
4) انظر: الأم ٢/١٦٥.
5) وفي (ج): رضي الله عنه.
6) وفي (ب،د): في.
7) في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: كنت عند النبي ﷺ فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار، فقال له رسول الله ﷺ: « أنظرت إليها »؟ قال: لا. قال: « فاذهب فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئا ». رواه مسلم. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٩/٢٠٩-٢١٠): في النكاح، باب ندب من أراد نكاح امرأة أن ينظر إلى وجهها وكفيها قبل خطبتها، الحديث (١٤٢٤).
8) وفي (ج): أولا.
9) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٦٥.
10) ساقطة في (ج).

بأس أن ينظر إليها ... »،(١) [إذا كان إنما ينظر إليها](٢) للتزويج. وهذا يرجح أن الأمر في الحديث للإباحة.

ومنها: الإبراد بالظهر في شدة الحر. وقد ثبت الأمر به(٣). فالصحيح المشهور أنه سنة مستحبة. وفيه وجه أنه مباح رخصة(٤). ولو تكلف المشقة وصلى في أول الوقت كان أفضل. وصححه أبو علي السنجي في شرح التلخيص واعتُرض عليه في ذلك.(٥)

ومنها: إذا سبق المأموم الإمام إلى ركن، مثل أن جلس الإمام للتشهد الأول وانتصب المأموم قائما ففيه خلاف يرجع حاصله إلى ثلاثة أوجه: أصحها يجب الرجوع إلى متابعة الإمام. والثاني: يجوز و لا يجب. (والثالث)(٦): يحرم عليه ذلك.(٧)

---

١) وهو حديث محمد بن مسلمة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « إذا ألقى الله في قلب امرئ خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر إليها ». أخرجه ابن ماجه في سننه (١/٥٩٩): في النكاح، باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها، الحديث (١٨٦٤). وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١/٣١٣.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ب).

٣) في حديث أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: « إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة، فإن شدة الحر من فيح جهنم ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٢٣): في المواقيت، باب الإبراد بالظهر، الحديث (٥٣٦،٥٣٨). وصحيح مسلم بشرح النووي (٥/١١٧): في المساجد، باب استحباب الإبراد بالظهر، الحديث (٦١٥).

٤) انظر: روضة الطالبين ١/٢٩٦، المجموع ٣/٥٩.

٥) وممن اعترض عليه في ذلك الإمام النووي رحمه الله حيث قال: ... وزعم أنه الأصح، وليس كما قال، بل هذا الوجه غلط منابذ للسنن المتظاهرة. فقد ثبت في الأحاديث الصحيحة عن رسول الله ﷺ أنه أمر بالإبراد وأنه فعله. (المجموع ٣/٥٩).

٦) وفي (د): الثا.

٧) انظر: المجموع ٤/٢٣٧.

ومنها: جلسة الاستراحة، والأصح أنها سنة مستحبة. ومنهم من قطع به. وقال أبو إسحاق المروزي: إن كان المصلي ضعيفا لمرض أو كبر (استحبت)(1) له وإلا فلا. واتفقوا على (أنها)(2) لا (تبطل)(3) الصلاة إلا أن (تطول)(4) جدا. فمن لم يقل باستحبابها تكون عنده مباحة ولكن الأولى أن لا يفعلها.(5)

ومنها: قتل الأسودين الحية والعقرب في الصلاة، وقد ورد الأمر به(6)، مع أن الأفعال المنافية للصلاة محرمة. وإن كان قليلا فهو مكروه(7). قال النووي: إلا في مواضع، وذكر منها أن يكون مندوبا إليه كقتل الحية والعقرب ونحوهما (8). وكأنه أراد مندوبا إليه في الجملة لا في نفس الصلاة، و لا يبعد تخريجه في الصلاة على الخلاف.

وقد ذكروا فيما إذا فاتته راتبة أو نافلة اتخذها وردا فقضاها قي أحد

---

1) وفي (ج): استحب.
2) وفي (ا،ج): أنه.
3) وفي (ا،ج): يبطل.
4) وفي (ا): يطول.
5) انظر: المجموع ٣/٤٤١.
6) في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « اقتلوا الأسودين في الصلاة: الحية والعقرب ». رواه الأربعة وصححه الحاكم، وقال الترمذي: حسن صحيح. (انظر: سنن أبي داود (١/٥٦٦): في الصلاة، باب العمل في الصلاة، الحديث (٩٢١). وسنن الترمذي (٢/٢٣٣): في الصلاة، الحديث (٣٩٠). وسنن النسائي (٣/١٤): في السهو، باب قتل الحية والعقرب في الصلاة، الحديث (١٢٠٢). وسنن ابن ماجه (١/٣٤٩): في إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة، الحديث (١٢٤٥).. والمستدرك (١/٢٥٦).
7) الأفعال المنافية للصلاة إن كانت من جنس أفعال الصلاة أبطلتها عمدا لا نسيانا، وإن كانت من غير جنس أفعالها أبطلها الكثير دون القليل اتفاقا. ولكن اختلف في ضابط القليل والكثير. (انظر: المجموع ٤/٩١،٩٣).
8) ومنها أن يفعله ناسيا، ومنها أن يفعله لحاجة مقصودة. (انظر: المجموع ٤/٩٤).

الأوقات التي يحرم فيها الصلاة(١)، أنه هل له المداومة على مثل ذلك كما فعل النبي ﷺ في الركعتين بعد العصر؟(٢) وجهين: أحدهما نعم اتباعا لفعله ﷺ. وأصحهما لا(٣)، وتلك الصلاة من خصائصه ﷺ(٤). وعلى هذا فتعود إلى حالها من الكراهة. و لا يجيء فيه (التردد)(٥) بين الاستحباب والإباحة.

---

١) الأوقات التي يحرم فيها الصلاة خمسة، وهي: عند طلوع الشمس حتى ترتفع قيد رمح، وعند استواء الشمس في السماء حتى تزول، وعند الإصفرار حتى يتم غروبها، وبعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس، وبعد صلاة العصر حتى تغرب. (انظر: روضة الطالبين ١/٣٠٢-٣٠٣).

٢) روى كريب أن ابن عباس والمسور بن مخرمة وعبد الرحمن بن أزهر رضي الله عنهم أرسلوه إلى عائشة رضي الله عنها فقالوا: اقرأ عليها السلام منا جميعا وسلها عن الركعتين بعد صلاة العصر، وقل لها: إنا أخبرنا أنك تصلينهما، وقد بلغنا أن النبي ﷺ نهى عنها، وقال ابن عباس: وكنت أضرب الناس مع عمر بن الخطاب عنها. قال كريب: فدخلت على عائشة رضي الله عنها فبلغتها ما أرسلوني، فقالت: سل أم سلمة. فخرجت إليهم فأخبرتهم بقولها فردوني إلى أم سلمة بمثل ما أرسلوني به إلى عائشة. فقالت: أم سلمة رضي الله عنها: سمعت النبي ﷺ ينهى عنها ثم رأيته يصليهما حين صلى العصر، ثم دخل عليّ وعندي نسوة من بني حَرام من الأنصار فأرسلت إليه الجارية فقلت: قومي بجنبه فقولي له: تقول أم سلمة يارسول الله سمعتك تنهى عن هاتين وأراك تصليهما. فإن أشار بيده فاستأخري عنه. ففعلت الجارية فأشار بيده فاستأخرت عنه. فلما انصرف قال: « يا ابنة أبي أمية، سألت عن الركعتين بعد العصر، وإنه أتاني ناس من عبد القيس فشغلوني عن الركعتين اللتين بعد الظهر، فهما هاتان ». متفق عليه. وفي رواية لمسلم عن عائشة رضي الله عنها: «.. فصلاهما بعد العصر ثم أثبتهما، وكان إذا صلى صلاة أثبتها ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/١٢٦): في السهو، باب إذا كلم وهو يصلي.. الحديث (١٢٣٣). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١٩-١٢٢): في صلاة المسافرين، باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، الحديث (٨٣٤،٨٣٥).

٣) انظر: روضة الطالبين ١/٣٠٤.

٤) ويدل على ذلك حديث عائشة رضي الله عنها: « أن رسول الله ﷺ كان يصلي بعد العصر وينهى عنها، ويواصل وينهى عن الوصال ». رواه أبو داود في سننه (٢/٥٩): في الصلاة، باب من رخص فيهما إذا كانت الشمس مرتفعة، الحديث (١٢٧٤).

٥) وفي (ج): التردد.

وقد اتفق أصحابنا على أن المسح على الخف رخصة، وأن غسل (الرجل)[1] أفضل بشرط أن لا يترك المسح (رغبة)[2] عن السنة. مع أنه قد ثبت الأمر به في عدة أحاديث[3]. ولم أر من قال منهم بأنه مستحب، بل هو رواية عن أحمد بن حنبل. وقال في أخرى عنه: هما سواء[4]، وهو اختيار ابن المنذر[5] من أصحابنا[6]. والله أعلم.

---

1) وفي (ج): الرجلين.
2) وفي (ج): رغبة.
3) منها ما رواه صفوان بن عسال رضي الله عنه قال: « كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفرا أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة، ولكن من غائط وبول ونوم ». رواه الترمذي في سننه (١/١٥٩): في أبواب الطهارة، باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم، الحديث (٩٦). وقال: هذا حديث حسن صحيح.
4) انظر: المغني ١/٢٨١.
5) هو أبو بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري. فقيه مجتهد حافاظ وأحد الأئمة الأعلام. ولم يكن يتقيد بمذهب معين بل يدور مع ظهور الدليل. من مصنفاته: الإجماع، الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، الإشراف على مذاهب أهل العلم. توفي رحمه الله سنة (٣١٩)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٣٤٤، سير أعلام النبلاء، طبقات ابن هداية الله ص ٥٩).
6) انظر: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف له ١/ ٤٣٩ - ٤٤١

قاعدة

إذا علق الأمر على شرط، هل يقتضي التكرار بتكرر ذلك الشرط أم لا؟[1]

(اختلفوا) [2] فيه على القول بأن مطلق الأمر لا يفيد التكرار، وهو الصحيح، والمختار التفصيل؛ وهو أنه إذا كان الشرط مناسبا لترتب الحكم عليه بحيث يكون علة [له][3] كقوله تعالى: ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ﴾[4]، وكآية القذف[5] ونحو ذلك،/[6] فإنه (يتكرر)[7] بتكرره للاتفاق على أن الحكم المعلل [بعلة][8] يتكرر بتكررها. وإن لم يكن كذلك فإنه لا يقتضي التكرار إلا بدليل من خارج[9]. وهذا في الأدلة الشرعية.

(وأما)[10] في تصرفات المكلفين فلا يقتضي (تكرارا)[11] بمجرده وإن كان علة. فإنه لو قال: أعتقت غانما لسواده، وله عبيد أخر سود لم يعتقوا قطعا. والشرط (أولى)[12]، كقوله: إن دخلت الدار فأنت طالق،

---

[1] انظر: المحصول ١/٢٤٣، الإحكام للآمدي ٢/١٤٩، نهاية السول ٢/٢٨٢، البحر المحيط ٢/٣٨٨.

[2] وفي (ج): واختلفوا.

[3] ساقطة في (ب).

[4] سورة المائدة، الآية (٣٨).

[5] وهي قوله تعالى: « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة و لا تقبلوا لهم شهادة أبدا، وأولئك هم الفاسقون». سورة النور، الآية (٤).
القذف لغة: الرمي، تقول: قذف بالحجارة قذفا أي رمى بها. واصطلاحا: هو الرمي بالزنا في معرض التعيير. (انظر: المصباح المنير ص ١٨٩، مغني المحتاج ٤/١٥٥).

[6] نهاية لوحة (١٨٦) من نسخة (د).

[7] وفي (ج): ينكرر.

[8] زائدة في (ج).

[9] انظر: الإحكام للآمدي ٢/١٥٠، البحر المحيط ٢/٣٩١.

[10] وفي (ا،ج): أما.

[11] وفي (ج): تكررا.

[12] وفي (ج): الأول.

أو (إذا دخلت)[١]، أو (قال)[٢]: أي حين ونحو ذلك. فإذا دخلت مرة واحدة وقع المعلق [عليه][٣] وانحلت اليمين. و لا يتعدد [ذلك][٤] (بتكرر)[٥] المعلق عليه إلا إذا قال: كلما دخلت، فإنه يتكرر بتكرر الدخول لأن صيغة «كلما» تقتضي التكرار بموضوعها[٦]. وليس ذلك من مجرد (التعليق)[٧] بل من صيغة «كلما» كما سنبينه.

وحكى الرافعي وغيره وجها أن «متى ما» تقتضي التكرار أيضا. ووجها آخر أن «متى» وحدها تقتضي التكرار كما (تقتضيه)[٨] «متى ما». والصحيح أنهما لا يقتضيان ذلك، لأن ما المضافة (إليها)[٩] (كل)[١٠] مصدرية ظرفية.[١١]

وقد حكى إمام الحرمين اتفاق أئمة العربية على أنها ظرف زمان، (ولذلك)[١٢] كان انتصاب كل (منهما)[١٣] على (الظرفية)[١٤]، والعامل فيها إما

---

١) وفي (ج): أدخات.
٢) وفي (ب): نال.
٣) ساقطة في (ج).
٤) ساقطة في (ج).
٥) وفي (ا): بتكرير.
٦) انظر: روضة الطالبين ٦/١١٧، البحر المحيط ٢/٣٩٢.
٧) وفي (ج): التعليف.
٨) وفي (ج): يقتضيه.
٩) وفي (ا): إليهما.
١٠) وفي (ج): كل ما.
١١) انظر: روضة الطالبين ٦/١١٧.
١٢) وفي (ب): وكذلك.
١٣) وفي (ا،ج): فيها.
١٤) وفي (ب): الظرف.

(الفعل)(١) المضاف إليه كلما أو (الجزاء)(٢) الذي هو جواب على اختلاف (بين)(٣) النحاة في ذلك. فإذا قال: كلما أتيتني أكرمك، كان معناه: كل إتيان يحصل منك لي في كل وقت، أكرمك فيه. فيعم سائر الأفعال الواقعة. وهي في (تجردها)(٤) عن «ما» (تقتضي)(٥) دخول كل فرد فرد(٦) فيها بخلاف بقية صيغ العموم.

(وكذلك)(٧) إذا قال: للرجال عندي درهم، لزمه للجميع درهم واحد. وإذا قال: لكل رجل منهم، لزمه لكل واحد درهم. فاقتضت التكرار بدخول «ما» عليها. بخلاف «متى، وأين، وحيث» فإنها لا تقتضي معنى «كل» في ذلك. (فإذا)(٨) قال: كلما دخلت [الدار](٩) فأنت طالق، فمعناه أن كل فرد من الأزمنة ظرف لوقوع الطلاق فيه. فيتكرر الطلاق في تلك الظروف.

وفي فتاوى القاضي حسين أنه إذا قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق، ثم مضى زمان يمكن أن يطلق فيه ثلاث مرات وقع عليه ثلاث طلقات(١٠). بخلاف ما (لو)(١١) قال: مهما لم أطلقك فأنت طالق، فإنه لا يقتضي التكرار. [وكذلك لو قال: كل امرأة لم أطلقها فهي طالق، لا يقتضي التكرار](١٢) أيضا.

---

١) وفي (ج): العامل.
٢) وفي (ج): الخبر.
٣) وفي (ب): من.
٤) وفي (ج): تجرها.
٥) وفي (ا،ج): يقتضي.
٦) هكذا في جميع النسخ، ولعلها مكررة.
٧) وفي (ا،د): ولذلك.
٨) وفي (ب،د): وإذا.
٩) زائدة في (ج).
١٠) وبذلك قال أيضا الشيخ أبو إسحاق الشيرازي في المهذب ٩٢/٢. وانظر أيضا روضة الطالبين ١٢٢/٦.
١١) وفي (ب،د): إذا.
١٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ا).

وقد اتفقوا على إنه إذا قال للمدخول بها: كلما وقع (عليك)[1] طلاقي فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق، أنه يقع الثلاث لأن الثانية تقع بوقوع الأولى، والثالثة [تقع][2] بوقوع الثانية.[3]

واختلفوا فيما لو قال: كلما طلقتك، فالأصح أنه لايقع إلا طلقتان. وقيل يقع الثلاث[4]، لأن الثانية (الواقعة)[5] (بوجود)[6] المعلق عليه هو الموقع لها بالتعليق السابق، (فكأنه)[7] طلق مرة أخرى. وجوابه أن وجود الصفة (بعد)[8] التعليق ليس تطليقا (إنشائيا)[9] حتى يترتب عليه وقوع طلقة ثالثة.

ولو قال: كلما كلمت رجلا فأنت طالق، فكلمت رجلين بكلمة واحدة طلقت طلقتين على المذهب. وفيه وجه أنها لا تطلق إلا واحدة نظرا إلى اتحاد التكليم.

ولو قال: كلما طلقت امرأة فعبد من عبيدي حر، وكلما (طلقت)[10] اثنتين فعبدان، وكلما طلقت (ثلاثا)[11] فثلاثة أعبد، وكلما طلقت (أربعا)[12] فأربعة أعبد أحرار؛ ثم طلق أربعا فالصحيح أنه يعتق خمسة عشر عبدا نظرا إلى (تعدد)[13] كل مرة مع التي قبلها.

---

1) وفي (ج): عليكي.
2) زائدة في (ج).
3) انظر: المهذب ٩٢/٢، روضة الطالبين ١١٨/٦.
4) انظر: روضة الطالبين ١١٨/٦-١١٩.
5) وفي (د): المعلقة الواقعة.
6) وفي (ج): لوجود.
7) وفي (ج): فكأن.
8) وفي (ب): بعدا.
9) وفي (أ): إنشائها.
10) وفي (ج): طلفت.
11) وفي (أ، ج): ثلاثة.
12) وفي (أ، ج): أربعة.
13) وفي (ج): تعد.

وقيل يعتق عشرة كما لو قال: إذا طلقت، أو مهما [طلقت][1]، ونحو ذلك. وهو إلغاء (لموضوع)[2] «كلما». وقيل يعتق سبعة عشر. وقيل عشرين. قال الرافعي: و لا فرق بين أن يوقع الطلاق على الأربع دفعة أو على الترتيب.[3]

قال ابن الرفعة: ينبغي أن يجيء فيه إذا كان دفعة الوجه المتقدم في اتحاد التكليم. والله [تعالى][4] أعلم.

---

[1]) ساقطة في (ج).

[2]) وفي (ج): لموضع.

[3]) انظر: المهذب ٢/٩٣، روضة الطالبين ٦/١٢٠-١٢١.

[4]) زائدة في (ج).

قاعدة

اختلفوا في الأمر المجرد عن القرائن هل يقتضي الفور أم لا؟[1]

فقال الشافعي: لا يقتضي بمجرده الفور و لا التراخي، بل هو للقدر المشترك بينهما، و لا يحمل على أحدهما إلا بدليل.

وقال الأستاذ أبو إسحاق: موضوعه (للفور)[2] والمبادرة إلى الامتثال، وهو مذهب أبي حنيفة.[3]

وقال آخرون: إنه للتراخي، بمعنى أنه لا يجب المبادرة، (لا أنه)[4] إذا بادر لم يعتد به ولم يكن ممتثلا.

وقيل بالوقف إلى أن يظهر/[5] دليل.[6]

وعلى هذا (انبنى)[7] الخلاف بيننا وبين الحنفية في أن الحج هل هو على الفور أو [على][8] التراخي؟[9]

وهذا كله (فيما)[10] وجب لا عن سبب، فأما ما كان وجوبه عن سبب (ناجز)[11] شرع من أجله فإنه يجب ناجزا[12].

---

[1] انظر: المحصول ١/٢٤٧، الإحكام للآمدي ٢/١٥٣، نهاية السول ٢/٢٨٦، البحر المحيط ٢/٣٩٦.

[2] وفي (أ): القدر ؛ وفي (ج): الفوز.

[3] وذكر في مسلم الثبوت أن الصحيح عند الحنفية أنه يجوز التأخير كما يجوز البدار. (انظر: التبصرة ص ٥٢، مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت ١/٣٨٧).

[4] وفي (ج): لأنه.

[5] نهاية لوحة (١٨٧) من نسخة (د).

[6] انظر: البحر المحيط ٢/٣٩٦ـ٤٠١.

[7] وفي (ب): بني.

[8] زائدة في (ج).

[9] فعند الشافعية يجب الحج على التراخي. وأما عند الحنفية؛ فقال أبو يوسف يجب على الفور، وقال محمد بن أبي الحسن يجب على التراخي. وقد روي عن أبي حنيفة القولان. (انظر: المجموع ٧/١٠٢ـ١٠٣، بدائع الصنائع ٢/١١٩).

[10] وفي (ب،د): مما.

[11] وفي (ج): آخر.

[12] الناجز: أي الحاضر. (انظر: مختار الصحاح ص ٦٤٦ـ٦٤٧).

وذلك في صور:

منها: الزكوات في النّعم[1] والنقدين[2] عند تمام الحول والتمكن من الأداء. وكذلك زكاة المعشرات[3] عند التبقية والجفاف وإمكان الأداء. وزكاة الركاز[4] عند وجدانه والتمكن لأن المقصود من شرعية الزكاة سد (خلة)[5] الفقراء وضروراتهم، وفي تأخيرها إضرار بالمستحقين لاسيما مع تعلق (أطماعهم)[6] بها وتشوفهم إليها، فلم يجز تأخيرها.

وأما زكاة المعدن، فوقت الوجوب، إذا قلنا بالأصح أن الحول لا يشترط فيه، حصول النيل في يده، ووقت الإخراج التخليص والتصفية.[7]

ومنها: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يجبان على الفور، لئلا يتأخر [مصلحة المعروف المأمور به. والغرض من المنكر[8] زوال المفسدة في تلك المعصية، ففي][9] التأخير مع القدرة على إزالتها تقرير لها.

ومنها: الحكم بين الخصوم لهذا المعنى، لأن أحد الخصمين ظالم متعد، وظلمه مفسدة ناجزة. ففي تأخير الحكم (عليه)[10] تحقيق للمفسدة.

ومنها: وجوب أداء الشهادة المتعينة إذا طلبها صاحبها على الفور، لما

---

1) النعم: واحد الأنعام، وهي المال الراعي. وأكثر ما يقع هذا الاسم على الابل. والأنعام هي الابل والبقر والغنم. (انظر: المصباح المنير ص ٢٣٤، مختار الصحاح ص ٦٦٩).
2) النقدين: الدراهم والدنانير. (انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص ١١٤).
3) المعشرات: هي الحبوب والثمار. (انظر: روضة الطالبين ٢/٩٠).
4) الركاز: أصله ركز بمعنى أثبت. يقال: ركزت الرمح أي أثبته بالأرض. واصطلاحا: هو المال المدفون في الجاهلية. (انظر: المصباح المنير ص ٩٠، المجموع ٦/٩١).
5) وفي (ج): ظلمة. / والخلة: هي الحاجة والفقر. (انظر: مختار الصحاح ص ١٨٧).
6) وفي (ج): اطلاعهم.
7) انظر: روضة الطالبين ٢/١٤٧.
8) أي من النهي عن المنكر.
9) ما بين المعكوفتين ساقط من (أ).
10) وفي (ج): على.

في تأخيرها عنه من الإضرار به. وإن كانت شهادة (حسبة)[1] (فلِما)[2] في النهي عن المنكر.

ومنها: إقامة الحدود على من وجبت عليهم لما في تأخيرها من تقليل الزجر عن المفاسد المترتبة عليها إلا أن (يعارض)[3] ذلك قيام ألم بالمحدود، أو وجود (برد شديد أو حر شديد)[4] فإنه يؤخر لمصلحته إذا لم يكن الحد قتلا، لئلا يأتي على مهجته.[5]

ومنها: دفع الصائل[6] والباغي وقتال البغاة، يجب أيضا على الفور لما تقدم[7]. وأما (الكفارات)[8] فإنها وإن كانت عن أسباب فوجوبها على التراخي لأن الفقراء لا (تتشوف)[9] أطماعهم إليها تشوفهم إلى الزكوات المالية، لتحقق وجود أرباب الأموال وعدم علمهم بمن تجب عليه الكفارة، (ولندرته)[10] أيضا، بخلاف أرباب الأموال. إلا أن يكون من وجبت عليه الكفارة (متعديا)[11]/[12] بسببها فتجب على الفور كما تقدم فيمن وجب عليه قضاء الواجب لتعديه

---

[1] وفي (ج): حسنة.
[2] وفي (أ،ج): فكما.
[3] وفي (ج): يعرض.
[4] وفي (ج): برد أو حر شديدين.
[5] انظر: روضة الطالبين ٧/٣١٧-٣١٨.
[6] الصائل: من صال بمعنى سطا واستطال، وبمعنى وثب. والمراد بالصائل هو الذي يضرب الناس ويتطاول عليهم اعتداء. (انظر: لسان العرب ١١/٣٨٧، القاموس المحيط ٤/٤، مختار الصحاح ص ٣٧٣).
[7] انظر: روضة الطالبين ٧/٣٩١-٣٩٢.
[8] الكفارة: من الكَفْر، بمعنى الستر والتغطية. وسميت بذلك لأنها تستر الذنب وتذهبه. ثم استعملت فيما وجد فيه صورة مخالفة أو انتهاك وإن لم يكن فيه إثم. (انظر: مختار الصحاح ص ٥٧٣، المجموع ٦/٣٣٣).
[9] وفي (ب): يتشوف.
[10] وفي (ج): ولندورته.
[11] وفي (ج): متعد.
[12] نهاية لوحة (١٢٨) من نسخة (أ).

بالتأخير فإنه يضيق عليه، فكذلك هنا.[1] على أنهم [قد][2] نصوا في (كفارة)[3] *الظهار* على أنها على *التراخي*[4]. وقد تقدم أنه كبيرة. وكأنهم اكتفوا بتحريم الوطء عليه حتى يكفر عن إلزامه بذلك على الفور، فكأنه مرهق عليها. (ولما)[5] كان العود[6] شرطا في لزوم الكفارة والعود مباح، كانت على *التراخي*.[7]

وأما في (صيغ)[8] التعليق، فمنها ما يقتضي الفور ومنها ما يقتضي *التراخي*. *والألفاظ التي تُعلق بها الطلاق أو العتق بالشروط والصفات*: «من»، «وإنْ»، «وإذا»، «ومتى»، «ومتى ما»، «ومهما»، «وكلما»، «وأيّ».[9]

مثل: من دخل *الدار* فهو حرّ، أو فهي *طالق*. ومتى دخلت، أو *إن* دخلت، أو *إذا* دخلت، أو أيّ وقت أو زمان.

ثم إن كان التعليق (بإثبات)[10] فعل لم يقتض شيء منها على الفور، ولم يشترط وقوع المعلق عليه في *المجلس إلا* في صورتين:

إحداهما: إذا علق الطلاق بمشيئتها، مثل: إن شئت فأنت طالق، فإنه يشترط القبول في المجلس. بخلاف ما إذا قال: طلقي نفسك متى شئت،

---

[1] انظر: روضة الطالبين ٢/٢٥١ـ٢٥٢.
[2] ساقطة في (ج).
[3] وفي (ج): كتاب.
[4] انظر: روضة الطالبين ٦/٢٧٢.
[5] وفي (ب): أو لما.
[6] العود: من عاد بمعنى رجع. والمراد بالعود هنا أن يمسك الرجل زوجته التي ظاهر منها زمنا يمكنه مفارقتها فيه، هذا هو المشهور. وقيل العود هو الوطء. (انظر: مختار الصحاح ص ٤٦٠، روضة الطالبين ٦/٢٤٥).
[7] انظر: روضة الطالبين ٦/٢٤٥.
[8] وفي (ج): ضيغ.
[9] انظر: روضة الطالبين ٦/١١٦ـ١١٧.
[10] وفي (ج): بإتيان.

فإنه لا يشترط ذلك على الفور، ولها أن تطلق نفسها متى شاءت ما لم يرجع الزوج عن ذلك.[1]

وثانيهما: إذا كان التعليق بتحصيل مال في الخلع. فإذا قال [الزوج][2]: (إن)[3] أعطيتني ألفا، أو إذا أعطيتني، أو إن ضمنت لي [ألفا][4]، أو إذا (ضمنت)[5] فأنت طالق، اشترط الإعطاء والضمان[6] في المجلس[7]. بخلاف ما (إذا)[8] قال: متى أو متى ما أعطيتني، أو ضمنت لي، أو مهما أو أيّ وقت، فإنه لا [يشترط][9] ذلك. وفي «إذا» وجه أنها لا تقتضي الفورية كهذه الصيغ.[10]

فإن كان الالتماس من جهتها بأن قالت: إن طلقتني فلك ألف،/[11] أو متى ونحو ذلك، ففيه وجهان: أصحهما وبه قال الجمهور أنه (يشترط)[12] في كل ذلك الفورية[13]. والثاني: أنه على التراخي في «متى» وأخواتها كما تقدم. والأولون/[14] فرقوا بين الموضعين بأن ذلك من جانب الزوج تعليق والتعليق يقبل التأخير. وأما هو من جانب (الزوجة)[15] (فمعاوضة)[16] محضة

---

1) انظر: روضة الطالبين ٦/٤٥،١١٧،١٣٩.
2) ساقطة في (ب،د).
3) وفي (ب): بأن.
4) ساقطة في (ب،د).
5) وفي (ج): ضمنت لي ألفا.
6) نهاية لوحة (١٣٢) من نسخة (ج).
7) انظر: روضة الطالبين ٦/١١٧.
8) وفي (د): لو.
9) ساقطة في (د).
10) انظر: المهذب ٢/٧٢-٧٣، روضة الطالبين ٥/٦٨٦.
11) نهاية لوحة (١٥١) من نسخة (ب).
12) وفي (ج): لا يشترط.
13) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٨٧،٧١٤.
14) نهاية لوحة (١٨٨) من نسخة (د).
15) وفي (ج): الزوجية.
16) وفي (ج): فمعاوضة.

(فاشترط)(١) فيها الفور كسائر المعاوضات.(٢)

(وأما)(٣) إذا كان التعليق بهذه الصيغ في جانب النفي كما إذا علق بنفي الدخول أو نفي التطليق أو غير ذلك من الأقوال والأفعال، فقد نص فيما إذا قال: إذا لم (أطلقك)(٤) فأنت طالق ومضى زمان يمكنه أن يطلق فيه فلم يطلق طلقت. ونص فيما إذا كان (بلفظ)(٥) «إنْ» أنها لا تطلق حتى يحصل اليأس بموت أو جنون متصل به. وجمهور الأصحاب على تقرير النصين.(٦)

والفرق بينهما أن حرف «إنْ» يدل على مجرد الاشتراط و لا إشعار له (بزمان)(٧). و«إذا» ظرف زمان يعم جميع الأوقات، فتنجز بالفوات في وقت مّا منها.

ومنهم من نقل وخرج(٨) قولا من كل مسألة إلى (الأخرى)(٩). (والأول)(١٠) أقوى.(١١)

ولو قال ذلك (بمتى)(١٢) أو «مهما» أو «أيّ وقت» أو «أيّ حين» أو «كلما»، فالصحيح أنها مثل «إذا» في اشتراط الفورية. وأشار بعضهم إلى طرد الخلاف

---

١) وفي (ج): يشترط.
٢) انظر: المهذب ٢/٧٢، روضة الطالبين ٥/٦٨٦-٦٨٧، ٧١٤.
٣) وفي (ا،ج): أما.
٤) وفي (ج): أطلق.
٥) وفي (ج): تلفظ.
٦) انظر: روضة الطالبين ٦/١٢١.
٧) وفي (ج): لزمان ؛ وفي (د): بالزمان.
٨) النقل والتخريج: أن يجيب الامام بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما، فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلى الأخرى؛ فيحصل في كل صورة منهما قولان: منصوص ومخرج. والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه، فيقال فيهما قولان بالنقل والتخريج. (انظر: مغني المحتاج ١/١٢).
٩) وفي (ج): أخرى.
١٠) وفي (ا،د): الأولى.
١١) انظر: روضة الطالبين ٦/١٢١.
١٢) وفي (ا): يمتى ؛ وفي (ب،د): بمن.

المتقدم فيها، وهو غريب.

وقد اعترض الرافعي على إطلاق الفور والتراخي في هذه الأمثلة[1]، قال: لأنهما إنما يستعملان في الأفعال التي لها أوقات موسعة، والنظر في التعليقات إلى حصول الصفة التي ارتبط بها الطلاق. ويستوي في ذلك طرف النفي والإثبات. وكلمة «إنْ» حرف شرط يتعلق بمطلق الفعل من غير دلالة على الزمان. ففي طرف الإثبات إذا حصل الفعل في أيّ وقت كان وقع الطلاق. وفي طرف النفي يعتبر انتفاؤه، والانتفاء المطلق بانتفاء جميع الزمان.

ألا (ترى)[2] أنه لو حلف (أن)[3] يكلمه برّ إذا كلمه مرة في عمره، ولو حلف أن لا يكلمه فإنما (يبرّ)[4] إذا امتنع عنه جميع العمر.

وأما «إذا» و«متى» و«أيّ حين» وما يدل على الزمان، فحاصلها أنه يقول في طرف الإثبات: أيّ وقت فعلت كذا فأنت طالق. فأي وقت فعل يقع الطلاق سواء فيه الزمان الأول وغيره. ويقول في طرف النفي: أيّ وقت لم أفعل كذا فأنت طالق. فإذا مضى زمان لم يفعله حصلت الصفة. فلا فرق (إذًا)[5] بين طرفي النفي والإثبات إلا في كيفية حصول الصفة. انتهى كلامه.

وهو بالنسبة إلى التعليق المطلق، فأما المقيد بمشيئتها أو بالمعاوضة في الخلع فاشتراط الفورية فيها لشبهها بالعقود ذوات الإيجاب والقبول. غير أنه توسع (فيها)[6] قليلا فلم يشترط الاتصال التام بل اعتبر ذلك (بالمجلس).[7] .[8] والله أعلم.

---

[1]) انظر: روضة الطالبين ٦/١٢١.
[2]) وفي (ج): يرى.
[3]) وفي (ا،ج): أنه.
[4]) وفي (ب): يبرا.
[5]) وفي (ب): إذ.
[6]) وفي (ب،د): فيهما.
[7]) وفي (ج): في المجلس.
[8]) انظر: روضة الطالبين ٥/٦٨٥، ٦/١٣٩.

مسألة

اختلفوا في أن الأمر بشيء معين هل هو نهي عن ضده أم لا؟(١)

فقال بالأول القاضي أبو بكر وجماعة [من](٢) أتباعه.(٣)

ومنع ذلك بالكلية إمام الحرمين والغزالي وطائفة، وهو اختيار ابن الحاجب.(٤)

وتوسط آخرون فقالوا يدل عليه بالتضمن والالتزام، نقله القاضي عبد الوهاب(٥) عن أكثر أصحاب الشافعي، واختاره الآمدي و [الإمام](٦) فخر الدين ومتابعوه.(٧)

وإنما يجيء هذا في الواجب المضيق دون الموسع إلا إذا تضيق وقته(٨). فعلى هذا يكون الأمر بالشيء يستلزم النهي عن جميع أضدادها، بخلاف النهي عن الشيء فإنه يستلزم الأمر بأحد أضداده.

ثم هل يختص هذا بالأمر الذي للوجوب أم لا؟ فيه قولان، والصحيح أنه لا فرق بين أمر (الوجوب)(٩) وأمر الندب.(١٠)

---

١) انظر: البرهان ١/١٨٠، المستصفى ١/٨١، المحصول ١/٢٩٣-٢٩٥.
٢) زائدة في (ج).
٣) انظر: البرهان ١/١٧٩، الإحكام للآمدي ٢/١٥٩.
٤) انظر: البرهان ١/١٨٠، المستصفى ١/٨٢، منتهى الوصول ص ٩٥.
٥) هو أبو محمد، عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد الثعلبي المالكي، عالم أصولي فقيه. من شيوخه ابن الجلاب، والقاضي أبوبكر الباقلاني. ومن مؤلفاته: الإفادة في الأصول، الأدلة في مسائل الخلاف، النصرة لمذهب إمام دار الهجرة. ولد سنة (٣٦٢)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٤٢٢)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٢/٣٨٧، شجرة النور الزكية ص ١٠٣، الفتح المبين في طبقات الأصوليين ١/٢٣٠).
٦) زائدة في (ج).
٧) انظر: المحصول ١/٢٩٣، الإحكام للآمدي ٢/١٦٠، البحر المحيط ٢/٤١٨
٨) انظر: التمهيد للأسنوي ص ٩٦-٩٧.
٩) وفي (د): الواجب.
١٠) انظر: الإحكام للآمدي ٢/١٦٠، التمهيد للأسنوي ص ٩٦، منتهى الوصول ص ٩٥.

ويتخرج على هذه المسألة ما إذا قال: إن خالفت نهيي فأنت طالق، ثم قال [لها](1): قومي، فقعدت. حكى الإمام والرافعي عن الأصحاب أنهم قالوا يقع الطلاق، لأن الأمر بالشيء نهي عن أضداده، فكأنه قال: لا تقعدي. ثم ضعفاه بأن الأمر بالشيء ليس نهيا عن ضده. قال الإمام: و لا يتضمنه. قال الرافعي: ولو كان ذلك [فاليمين](2) لا (تبنى)(3) عليه، بل (على)(4) اللغة والعرف.(5)

وحكى الرافعي وغيره أنه إذا علق على مخالفتها الأمر [مثل](6): إن خالفت أمري/(7) فأنت طالق. ثم قال: لا تخرجي، فخرجت لم تطلق. لأنها لم تخالف أمره وإنما خالفت/(8) نهيه(9).

وقال الغزالي: وفيه نظر(10). وكذلك قال الرافعي وجعله [أمرا](11) من حيث العرف.(12)

---

1) ساقطة في (ب،د).
2) ساقطة في (د).
3) وفي (ب،د): تنبني.
4) وفي (ج): عليه.
5) انظر: روضة الطالبين ٦/١٦٤.
6) وفي (د): مثل أن قال.
7) نهاية لوحة (١٨٩) من نسخة (د).
8) نهاية لوحة (١٢٩) من نسخة (أ).
9) انظر: روضة الطالبين ٤/١٦٤، التمهيد للأسنوي ص ٩٧.
10) قال في الوجيز (٢/٧٠): وهذا ينازع فيه العرف. وحكى الأسنوي عنه أنه قال: لأن أهل العرف يعدونه مخالفا للأمر. (التمهيد ص ٩٧).
11) زائدة في (د).
12) انظر: روضة الطالبين ٦/١٦٤.

وقال [مجلي[1] في الذخائر: إن من قال في تلك المسألة بالوقوع ينبغي أن يقول إنها تطلق في هذه المسألة][2] لأن النهي عن الشيء أمر بأحد أضداده، وبضده إذا لم يكن له إلا ضد واحد. فإذا خرجت فقد خالفت الأمر الذي تضمنه النهي عن الخروج.[3]

ومما يقرب من تضمن الأمر معنى النهي عن ضده، أنه هل يتضمن (التعليق)[4] على فعل الأمر به كما إذا قال: إن أمرتك بأمر (فخالفتيه)[5] فأنت طالق. ثم قال لها: إن لم تفعلي كذا فأنت طالق، فهل يكون أمرا (لها)[6] بذلك الفعل حتى إذا امتنعت منه يقع المعلق (على)[7] مخالفة الأمر. فيه وجهان: أحدهما نعم، لأن اللفظ يتضمن/[8] أمرها بذلك. وأصحهما لا، لأنه ليس أمرا محققا وإنما هو تعليق (للطلاق)[9] على عدم فعل. (أما)[10] لو أمرها بعد ذلك التعليق بأمر مستحيل، مثل أن يقول: اصعدي السماء، فهل (يقع)[11] الطلاق لعدمه منها؟ قال في الذخائر: فيه نظر يتعلق بأن ما لا يطاق هل يصح التكليف به؟ فإن قلنا لا يصح خرجت الصيغة عن أن تكون أمرا، وإن قلنا يصح كانت أمرا فتطلق بالمخالفة.[12]

---

1) هو أبو المعالي، مجلي بن جُميع بن نجا المخزومي، الشافعي. ولي قضاء الديار المصرية سنة (٤٧٠)هـ. من مؤلفاته: الذخائر، أدب القضاء. توفي رحمه الله سنة (٥٥٠)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ١/٣٢١-٣٢٢، وفيات الأعيان ٣/٣٠٠، البداية والنهاية ١٢/٢٣٣).
2) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
3) انظر: قواعد الحصني لوحة ٨٤ (أ).
4) وفي (ج): التعلبق.
5) وفي (ب): فخالفته.
6) وفي (ج): بها.
7) وفي (ب): عن.
8) نهاية لوحة (١٥٢) من نسخة (ب).
9) وفي (ب،د): الطلاق.
10) وفي (ب): وأما.
11) وفي (ج): يقع عليه.
12) انظر: قواعد الحصني لوحة ٨٤ (أ).

فرع: لو قال: إن لم تطيعيني فأنت طالق. فقالت: لا أطيعك، ففيه وجهان: أحدهما أنه يقع الطلاق [بذلك][1] لتضمنه/[2] عدم الطاعة. والأصح أنه لا يقع حتى يأمرها بشيء فتمتنع أو ينهاها عن شيء فتفعله. (ذكره)[3] الرافعي في أواخر كتاب الطلاق.[4]

---

1) ساقطة في (أ،ج).
2) نهاية لوحة (١٣٣) من نسخة (ج).
3) وفي (أ،ب): ذكرها.
4) انظر: روضة الطالبين ٦/١٧٨.

قـاعـدة

اختلفوا في الأمر بالماهية(1) الكلية المطلقة.(2)

فقال الآمدي: هو أمر بجزء معين من جزئيات(3) الماهية لا بالكُلِّيّ(4) المشترك.(5)

وقال [الإمام](6) فخر الدين هو أمر بالكلي المشترك بين (الأفراد لا بجزء معين)(7).(8) وهذا ما حكاه أبو المناقب الزنجاني(9) عن مذهب الشافعي(10)،

---

1) الماهيّة: هي حقيقة الكُلّيّ؛ أي ما كان من عناصر الكلي مُقَوِّما لذاته، بمعنى أنه لولاه لارتفعت حقيقته أو تغيرت. (انظر: ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة ص ٣٣٧. الطبعة الثالثة، دار القلم، دمشق).

2) انظر: المستصفى ١٣/٢، تخريج الفروع على الأصول ص ٢٠٨، المحصول ٣٢٧/١، الإحكام للآمدي ١٧١/٢.

3) الجزئي لغة: من الجزء وهو البعض، ويطلق على النصيب.
واصطلاحا: هو كل مفهوم ذهني يمتنع فرض صدقه على أكثر من فرد واحد بعينه. كالاسم العلم وما هو في قوته، نحو: إبراهيم. (انظر: لسان العرب ٤٥/١، ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة ص ٣٤).

4) الكُلّي لغة: من الكُلّ وهو اسم يجمع الأجزاء.
واصطلاحا: كل مفهوم ذهني لا يمنع تصوره من وقوع الشركة فيه، وإن كان لا يصدق في الواقع إلا على فرد واحد فقط، أو لا يوجد منه في الواقع أي فرد. ومن أمثلته: إنسان، حيوان. (انظر: لسان العرب ٥٩٠/١١، ضوابط المعرفة ص٣٥).

5) انظر: الإحكام للآمدي ١٧١/٢.

6) زائدة في (ج).

7) وفي (ج): أفراد الجزئي المعين.

8) انظر: المحصول ٣٢٧/١.

9) هو محمود بن أحمد بن محمود الزنجاني، الإمام الفقيه المولود سنة (٥٧٣)هـ. من مؤلفاته: تخريج الفروع على الأصول، تفسير القرآن. استشهد ببغداد على يد التتار سنة (٦٥٦)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ١٥٤/٥، طبقات ابن قاضي شهبة ١٢٦/٢، معجم المؤلفين ١٤٨/١٢).

10) نصه في تخريج الفروع (ص ٢٠٨): الأمرالمطلق الكلي لايقتضي الأمر بشيء من جزئياته عندنا، إذ لااختصاص للجنس بنوع من أنواعه ولا فرد من أفراده.. فلم يصرح هنا بأنه مذهب الإمام الشافعي، ولكن يفهم من قوله (عندنا) أنه المذهب عند الشافعية، أو بعضهم. وربما صرح به في كتاب آخر. والله أعلم.

وأن الأول مذهب أبي حنيفة.(1)

وكان شيخنا(2) يرجح القول الثاني دائما. ويتخرج عليه مسائل:

منها: أن الوكيل بالبيع المطلق في شيء معين لا يملك البيع بالغبن(3) الفاحش، و لا بدون ثمن المثل، و لا (بالنسيئة)(4)، إذ ليس التوكيل بالبيع مطلقا إذنا في شيء من الجزئيات بخصوصه. وإنما يملك البيع بثمن المثل نقدا لقيام [القرينة](5) الدالة عرفا على الرضا به دون غيره(6) كما تقدم في قاعدة (العادة)(7).(8)

ومنها: أن السيد إذا أذن لعبده في النكاح إنما ينصرف إلى النكاح الصحيح دون الفاسد، إذ هو إذن بكلي مطلق فيتقيد بالصحيح و لا يشمل جميع الصور.(9)

ويقرب من هذا الكلامُ فيمن أُذن له (في شيء)(10) هل يكون [ذلك](11) إذنا في لوازمه؟(12) وفيه خلاف في صور:

منها: إذا وكله في تصرفات كثيرة لا يمكنه القيام بها لكثرتها، فهل له أن يوكل في شيء منها؟ فيه ثلاثة أوجه: أحدها [له](13) التوكيل في الجميع.

---

1) انظر: تخريج الفروع ص ٢٠٨.
2) لعله الشيخ أبا المعالي الزملكاني، أكثر من تأثر به العلائي من شيوخه.
3) الغبن: هو النقص في الثمن. (المصباح المنير ص ١٦٨).
4) وفي (ج): بالنسبة.
5) ساقطة في (د).
6) انظر: روضة الطالبين ٥٣٧/٣، تخريج الفروع على الأصول ص ٢٠٨-٢٠٩، مغني المحتاج ٢٢٣/٢-٢٢٤.
7) وفي (ج): العبادة.
8) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب ٤٠٥/١، «رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية».
9) انظر: تخريج الفروع على الأصول ص ٢١١.
10) وفي (ج): بشيء.
11) ساقطة في (ج).
12) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٦٤/٢.
13) ساقطة في (ج).

والثاني المنع. وأصحها يوكل فيما يزيد على قدر الإمكان و لا يوكل في القدر المقدور له. ووجه الأول أنه لما ملك التوكيل في البعض كان له ذلك في الكل كما لو أذن له فيه صريحا.(١)

ومنها: (الوكيل)(٢) بالبيع مطلقا هل يقبض الثمن ويسلم [المبيع](٣) أم لا؟ يتحصل فيه ثلاثة أوجه: (أصحها)(٤) نعم لأن ذلك من توابع البيع ومقتضياته. والثاني: لا. والثالث: يملك تسليم المبيع بعد (توفر)(٥) الثمن، و لا يملك قبض الثمن إلا بإذن صحريح(٦). وأجروا الخلاف في الوكيل (بالشراء)(٧) هل يملك إقباض الثمن وقبض المشتري؟(٨) وجزم الغزالي بأن له [ذلك](٩) مع ذكر الخلاف في الوكيل بالبيع(١٠).

ومنها: الوكيل في إثبات الحق هل يستوفيه؟ وفي استيفائه هل يثبته عند الجحود؟ فيه أيضا ثلاثة أوجه: ثالثها أن الوكيل بالاستيفاء يملك الإثبات لأنه وسيلة إليه، بخلاف الوكيل في الإثبات(١١). وقال الغزالي: هو أعدل الوجوه.(١٢) وصحح الرافعي المنع فيهما، ونسبه إلى الأكثرين.(١٣)

ومنها: الوكيل بالشراء إذا توجه الدرك(١٤) بالثمن عند خروج

---

١) انظر: روضة الطالبين ٣/٥٤٤-٥٤٥.
٢) وفي (ب،د): التوكيل.
٣) ساقطة في (د).
٤) وفي (ج): أصحهما.
٥) وفي (ب،د): توفير.
٦) انظر: فتح العزيز ١١/٣٣، روضة الطالبين ٣/٥٣٩-٥٤٠.
٧) هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: بالشرى.
٨) انظر: فتح العزيز ١١/٣٥.
٩) ساقطة في (ج).
١٠) انظر: الوجيز ١/١٩٠.
١١) انظر: روضة الطالبين ٣/٥٤١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٦٤-٦٥.
١٢) انظر: الوجيز ١/١٩٠-١٩١.
١٣) انظر: فتح العزيز ١١/٣٦.
١٤) أي ضمان الدّرك؛ والدّرَك لغة: التبعة، وهي ما يطلبه الإنسان من ظلامة ونحوها. وسمّي بذلك لأن المستحق أدرك عين ماله. ويسمى أيضا ضمان العهدة. / واصطلاحا: ضمان ثمن المبيع لأحد المتبايعين عن الآخر عند خروجه

المبيع/(١) مستحقا، هل يخاصم البائع لاسترداد الثمن؟فيه خلاف أيضا.(٢)

ومنها: إذا أذن له في رهن ماله على دين اقترضه الراهن وأعسر الراهن، هل يكون إذنا للمرتهن في بيع المرهون؟ فيه خلاف. وأنكر الغزالي عدم جواز بيعه، إذ لو لم يجز لتقاعد عن الرهن مقصوده، فكان يحكم ببطلان الرهن.(٣)

ومنها: إذا قضى عن الغير دينه بإذنه من غير تقدم ضمان ولم يشترط رجوعا، فهل له الرجوع؟ فيه وجهان: أحدهما: لا، إذ ليس من ضرورة الأداء الرجوع. وأصحهما أنه يرجع، لأن (ذلك)(٤) من لوازمه مع الإذن لجريان العادة به.(٥)

ومنها: إذا أدى عنه الدين الذي ضمنه عنه بإذنه ولم يأذن في الأداء، فثلاثة أوجه: أصحها أنه يرجع. والثاني: لا. والثالث: إن أدى من غير مطالبة أو طولب وأمكنه مراجعة الأصيل (واستئذانه)(٦) فلم يفعل لم يرجع، لأنه ليس مضطرا إلى الأداء. وإن لم يمكن مراجعته لكونه غائبا أو محبوسا فله الرجوع(٧).

أما إذا ضمن بغير إذنه وأدى بإذنه ففيه وجهان: والأصح المنع من الرجوع.(٨) ورتبها الإمام على المسألة المتقدمة إذا أدى بإذنه من غير ضمان. وقال هنا أولى بعدم الرجوع لأن الإذن في الأداء بعد الإلزام (بالضمان)(٩) في حكم اللغو.(١٠) والله أعلم.

مستحقا. (انظر: لسان العرب ٤١٩/١٠، تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج١٠٤/١، المصباح المنير ص ٧٣، التعريفات ص ١٣٨، فتح العزيز ٣٦٤/١٠ـ٣٦٥).

١) نهاية لوحة (١٩٠) من نسخة (د).
٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٦٥/٢.
٣) انظر: نفس المرجع.
٤) وفي (ب،د): ذاك.
٥) انظر: فتح العزيز ٣٨٩/١٠، روضة الطالبين ٤٩٨/٣.
٦) وفي (أ): فاستئذانه.
٧) انظر: المهذب ٣٤٢/١، روضة الطالبين ٤٩٩/٣.
٨) انظر: روضة الطالبين ٤٩٩/٣.
٩) وفي (ج): فالضمان.
١٠) انظر: فتح العزيز ٣٨٩/١٠ـ٣٩٠.

مسألة[1]

إذا ورد أمران متعاقبان بمتماثلين ولم يعطف أحدهما على الآخر، فإن كانت العادة تقتضي عدم التكرير مثل: اسقني ماء، اسقني ماء، فالثاني تأكيد. وكذلك إذا كان الثاني معرفا بعد تنكير الأول مثل: (صلّ)[2] ركعتين (صلّ)[3] الركعتين.

وإن لم يكن شيء من ذلك فقيل إنه يحمل (الثاني)[4] على غير الأول لأن فائدة التأسيس أولى من فائدة التأكيد. وقيل بل يحمل على التأكيد لأن الأصل براءة الذمة. وتوقف أبو (الحسين)[5] البصري[6]/[7] فيه.[8]

ويتخرج عليه ما إذا قال للمدخول بها: أنت طالق. فإن نوى التكرار وقعت طلقتان، وإن نوى التأكيد وقعت واحدة. وإن أطلق ولم يكن له نية فقولان: أصحهما أنه يحمل على/[9] الاستئناف، لأن فائدة التأسيس مستقرة عند (الانفراد)[10] (فإذا)[11] اجتمعا استمر ذلك[12].

---

1) انظر: الإحكام للآمدي ٢/١٧٢، منتهى الوصول ص ٩٩، التمهيد للأسنوي ص ٢٧٧.
2) وفي (ج): صلى.
3) وفي (ب): صلى.
4) وفي (ا): على الثاني.
5) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الحسن.
6) هو أبو الحسين محمد بن عليّ بن الطيب البصري. أحد أئمة المعتزلة، وكان عالما مشهورا في علم الأصول والكلام. ومن مؤلفاته: المعتمد في أصول الفقه، تصفح الأدلة، عزر الأدلة. توفي سنة (٤٣٦)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٣/٤٠١).
7) نهاية لوحة (١٥٣) من نسخة (ب).
8) انظر: المعتمد ١/١٧٥.
9) نهاية لوحة (١٣٠) من نسخة (ا).
10) وفي (ا، ج): الأفراد.
11) وفي (ج): فأما إذا.
12) انظر: المهذب ٢/٨٥، روضة الطالبين ٦/٧٢.

والثاني: نص عليه في الإملاء أنه لا يقع إلا واحدة، (ويكون)(١) الثاني تأكيدا لأن التأكيد كثير في الكلام لاسيما بتكرير اللفظ الأول، والأصل البراءة(٢).

أما إذا قال: أنت طالق طالق، فقد قطع القاضي (حسين)(٣) بأنه لايقع عند الإطلاق إلا واحدة، ويحمل على التأكيد لأن كلمة «أنت» تشعر بالاستئناف فلذلك جاء الخلاف. قال الرافعي: والجمهور على أنه لافرق بين اللفظين(٤).

فلو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق، فإن قصد الاستئناف أو التأكيد حمل على ما نواه. وإن أطلق، قال البغوي فيه قولان يعني إذا دخلت بناء على ما لو حنث (في أيمان بفعل)(٥) واحد هل تتعدد الكفارة؟ وقال المتولي: يحمل على التأكيد إذا لم يقع/(٦) فصل واتحد المجلس. فإن اختلف فيحمل على التأكيد أو الاستئناف؟ فيه وجهان. وإن حمل على التأكيد فيقع عند الدخول طلقة أم يتعدد؟ وجهان بناء على (تعدد)(٧) الكفارة بمثله(٨). والله أعلم.

---

١) مكررة في (ج).
٢) انظر: ٢/٨٥.
٣) وفي (ج): الحسين.
٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٧٢ـ٧٣.
٥) وفي (ب): بأيمان في فعل.
٦) نهاية لوحة (١٣٤) من نسخة (ج).
٧) وفي (ج): أن تعدد.
٨) انظر: روضة الطالبين ٦/٧٤، ٨/٧١.

قاعدة

في [أن][1] النهي عن الشيء هل يقتضي فساده؟[2]

وهي قاعدة مهمة كثيرة الجدوى، وقد أفردتها بمصنف مستقل[3]. وللعلماء فيها خلاف كثير[4].

(وقاعدة)[5] مذهب الشافعي رضي الله عنه أن النهي عن الشيء (إن)[6] كان لعينه أو لوصفه اللازم له اقتضى الفساد. وإن كان لأمر خارج عنه ينفك عنه في بعض موارده لم يقتض فسادا، سواء كان ذلك في العبادات أو في العقود أو في الإيقاعات.[7]

فالأول[8] كالصلاة بغير وضوء[9]، أو إلى غير القبلة، وبيع الميتة

---

١) ساقطة في (ب).

٢) انظر: البرهان ١/١٩٩، المستصفى ١/٢٤، الإحكام للآمدي ٢/١٧٤، المحصول ١/٣٤٤، منتهى الوصول ص ١٠٠، التمهيد للأسنوي ص ٢٩٢، البحر المحيط ٢/٤٣٩.

٣) وهو كتابه الذي سماه: تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد، طبع في مجلد عام ١٣٩٥هـ، مطبعة زيد بن ثابت، دمشق.

٤) فكما يقول المؤلف رحمه الله، الخلاف في هذه القاعدة كثير ومتشعب بحيث لا يتسع المجال لذكره هنا. فمن أراد الوقوف على ذلك فعليه بكتاب المؤلف الذي أشار إليه (تحقيق المراد...)، فإنه من أحسن ما ألف في هذا الموضوع.

٥) وفي (ج): قاعدة.

٦) وفي (د): إذا.

٧) انظر: تحقيق المراد في أن النهي بقتضي الفساد ص ١١٠، والمراجع المذكورة في بداية القاعدة.
والإيقاعات هي كالطلاق والعتاق والوطء. (انظر: البحر المحيط ٢/٤٥٢).

٨) أي المنهي عنه لعينه.

٩) فقد فهم النهي عن ذلك من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: « لا تقبل صلاة من أحدث حتى يتوضأ ». متفق عليه.
(انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/٢٨٢): في الوضوء، باب لاتقبل صلاة بغير طهور، الحديث (١٣٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (٣/١٠٤): في الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة، الحديث (٢٢٥).

والخمر والخنزير(1)، ونكاح المحارم(2) وما أشبه ذلك.

والثاني (3): كصوم يوم العيد (4)، وبيع الملامسة (5) والمنابذة (6)

---

1) فقد ورد النهي عن ذلك في حديث جابر رضي الله عنه، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: « إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام...». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٩٥): في البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، الحديث (٢٢٣٦). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/٥): في المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة، الحديث (١٥٨١).

2) لقوله تعالى: « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت...» الآية (٢٣) من سورة النساء.

3) أي المنهي عنه لوصفه اللازم له.

4) فقد ورد النهي عن ذلك في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: « لا صوم في يومين: الفطر والأضحى ». متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٢٨٣): في الصوم، باب صوم يوم النحر، الحديث (١٩٩٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٥): في الصيام، تحريم صوم يومي العيدين، الحديث (١١٣٨).

5) في المراد ببيع الملامسة ثلاث تأويلات: أولها: أن يأتي البائع بثوب مطوي أو في ظلمة فيلمسه المستام فيقول له: بعتكه بكذا بشرط أن يقوم لمسك مقام نظرك، و لا خيار لك إذا رأيته. وثانيها: أن يجعل نفس اللمس بيعا، فيقول: إذا لمسته فهو مبيع لك. وثالثها: أن يبيعه شيئا على أنه متى لمسه انقطع خياره ولزم البيع. (انظر: روضة الطالبين ٣/٥٩).

6) المنابذة: لغة من النبذ، وهو الطرح والإلقاء.

وشرعا: له عدة تأويلات، منها أن يجعل نفس النبذ بيعا. ومنها أن يقول: بعتك على أني إذا نبذته إليك لزم البيع. (انظر: لسان العرب ٣/٥١١، روضة الطالبين ٣/٥٩-٦٠).

وقد ورد النهي عن بيع الملامسة والمنابذة في حديث أبي هريرة رضي الله عنه، « أن النبي ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٤٢٠): في البيوع، باب بيع المنابذة، الحديث (٢١٤٦). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٥٣-١٥٤): في البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة، الحديث (١٥١١).

والحصاة[1]، والطير/[2] في الهواء والسمك في اللجة[3]، ونكاح المتعة[4]

---

1) لبيع الحصاة عدة تأويلات: منها أن يقول: بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصاة التي أرميها. أو بعتك من هذه الأرض من هنا إلى ما انتهت إليه هذه الحصاة. أو بعتك على أنك بالخيار إلى أن أرمي الحصاة. (انظر: روضة الطالبين ٦٠/٣).

وقد ورد النهي عن بيع الحصاة في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وبيع الغرر ». رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٥٦/١٠–١٥٧): في البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، الحديث (١٥١٣).

2) نهاية لوحة (١٩١) من نسخة (د).

3) لأن في ذلك غررا من حيث إنه يفتقد القدرة على التسليم. (انظر: المجموع ٢٨٤/٩).

وقد ورد النهي عن بيع الغرر في حديث أبي هريرة رضي الله عنه المذكور آنفا. وروى ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر ». رواه الإمام أحمد في المسند وأشار إلى أن الصواب وقفه. والبيهقي وقال بأن الصواب أنه موقوف. (انظر: المسند ٣٨٨/١، السنن الكبرى ٣٤٠/٥، معرفة السنن والآثار ٣٧٧/٤–٣٧٨).

4) نكاح المتعة: قال في اللسان: المتعة: التمتع بالمرأة لاتريد إدامتها لنفسك.

وشرعا: الزواج إلى مدة. وسمي نكاح المتعة لانتفاعها بما يعطيها، وانتفاعه بها لقضاء شهوته. فكل ماانتفع به فهو متاع ومتعة. (انظر: لسان العرب ٣٢٩/٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٤، التنبيه ص ١٦١).

وقد ورد النهي عن ذلك في حديث سبرة الجهني رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « إني كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيلها، و لا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا ». رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٨٦/٩): في النكاح، باب نكاح المتعة، الحديث (١٤٠٦).

ونكاح الشغار(١)، وعقد الربويات(٢) ونحو ذلك.

وأما الثالث(٣): فكالصلاة في الدار المغصوبة(٤)، والوضوء بالماء المغصوب، والتيمم بتراب مغصوب، والذبح بسكين مغصوب، والمسح على الخف المغصوب (٥)، والصلاة في الأماكن المنهي عنها(٦)، والبيع في وقت النداء

---

١) الشغار: بكسر الشين، من الشّغر وهو الرفع. يقال شغر الكلب أي رفع إحدى رجليه ليبول. وقيل: من شغر البلد إذا خلا، لخلو النكاح عن المهر.

وشرعا: أن يزوج الرجل وليته من رجل على أن يزوجه ذلك من وليته، ويكون بضع كل واحدة منهما صداقا للأخرى. (انظر: لسان العرب ٤/٤١٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٣، التنبيه ص ١٦١).

وقد ثبت النهي عنه في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الشغار، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق» متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٩/٦٦): في النكاح، باب الشغار، الحديث (٥١١٢). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/٢٠٠): في النكاح، باب تحريم نكاح الشغار، الحديث (١٤١٥).

٢) لقوله تعالى: « وأحل الله البيع وحرم الربا ». سورة البقرة، الآية (٢٧٥).

٣) أي المنهي عنه لأمر خارج عنه.

٤) قال النووي رحمه الله: الصلاة في الأرض المغصوبة حرام بالإجماع، وصحيحة عندنا وعند الجمهور من الفقهاء وأصحاب الأصول. (انظر: المجموع ٣/١٦٤).

٥) انظر: المجموع ١/٢٥١، ٥١٠.

٦) وهي: المزبلة والمجزرة والحمام والمقبرة وقارعة الطريق وأعطان الإبل وعلى ظهر الكعبة وفي مأوى الشيطان. (انظر: المجموع ٣/١٥١-١٥٢، روضة الطالبين ١/٣٨٢-٣٨٤).

لصلاة الجمعة(١)، والبيع على بيع أخيه(٢)، وبيع الحاضر للبادي(٣)، وتلقي الركبان (٤)، وطلاق الحائض أو في طهر جامعها فيه(٥)، إلى غير ذلك من الصور الكثيرة.

فإذا ورد نهي عن شيء نظر فيه. إن كان لذات ذلك الشيء أو لوصفه اللازم كبيع النقدين متفاضلا فهو للفساد. وإن كان لمعنى خارج عنه كالبيع وقت النداء، فإنه لما يلزم عنه من تفويت صلاة الجمعة، وطلاق الحائض لما

---

١) لقوله تعالى: « يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون ». سورة الجمعة، الآية (٩).

٢) وصورته: أن يقول لمن اشترى سلعة في زمن الخيار: افسخ لأبيعك خيرا منه أو أرخص. (انظر: روضة الطالبين ٣/٧٧).

وقد ثبت النهي عنه في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: « نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد، و لا تناجشوا، و لا يبيع الرجل على بيع أخيه. متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤١٣): في البيوع، باب لا يبيع على بيع أخيه، الحديث (٢١٤٠). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٦٠): في البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، الحديث (١٥١٥).

٣) فسره ابن عباس رضي الله عنه بأن لا يكون له سمسارا. متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٣٣): في البيوع، باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر، الحديث (٢١٥٨). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٦٤): في البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، الحديث (١٥٢١).

وصورة بيع الحاضر للبادي: أن يقدم إلى البلد بدوي أو قروي بسلعة يريد بيعها بسعر الوقت ليرجع إلى وطنه، فيأتيه بلدي فيقول: ضع متاعك عندي لأبيعه لك على التدرج بأغلى من هذا السعر. (انظر: روضة الطالبين ٣/٧٥).

٤) المراد بتلقي الركبان: أن يتلقى الإنسان طائفة يحملون متاعا إلى البلد فيشتريه منهم قبل قدومهم البلد ومعرفة سعره. (انظر: فتح العزيز ٨/٢١٨-٢١٩). وسيذكر المؤلف الحديث الوارد في ذلك قريبا.

٥) وذلك هو الطلاق البدعي الذي نهى عنه رسول الله ﷺ في حديث ابن عمر رضي الله عنهما، أنه طلق امرأته وهي حائض، فذكر ذلك عمر للنبي ﷺ فقال: « مره فليراجعها ثم ليدعها حتى تطهر ثم تحيض حيضة أخرى، فإذا طهرت فليطلقها قبل أن يجامعها أو يمسكها، فإنها العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء ». رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٠/٦٣): في الطلاق، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، الحديث (١٤٧١).

فيه من تطويل العدة، والبيع على بيع الغير لما فيه من الإضرار به، وأشباه ذلك، كان النهي (غير)[1] مقتض للفساد إلا أن يجيء (لسبب)[2] آخر كالتفريق بين الوالدة وولدها في البيع حيث لا يجوز، فإن ذلك (للإضرار)[3] به وبأمه[4]. ومقتضاه أنه لا يفسد العقد لكن قالوا بالبطلان لأن تسليم المبيع [فيه][5] منهي عنه محرم، والمعجوز عنه شرعا كالمعجوز عنه حسا[6]. ومن شروط البيع أن يكون مقدورا على تسليمه فبطل البيع فيه لهذا المعنى لا (للنهي)[7] عنه. وهذا على القول الأصح.

ومثلها بيع السلاح من أهل الحرب، وإن كان النهي عنه لأمر خارجي (فالأصح)[8] فيه البطلان لأن التسليم ممنوع حذرا من قتالنا.[9]

وكذلك هبة المحتاج إلى الماء في وضوئه [ماء][10] لغير محتاج إليه للعطش. وفيه وجهان أيضا، والأصح المنع لتعذر التسليم.[11]

ومنها حيث منع الحاكم من قبول الهدية، فالعقد لا خلل فيه ولكن تسليم المال إليه ممنوع، فهل يصح ويملك؟ فيه وجهان، والأصح المنع.[12]

وقد ذكر المالكية فرعا حسنا لم أره في كتب أصحابنا، وهو ما إذا لبس المحرم الخف متعديا به ثم توضأ ومسح عليه، قالوا لا تصح طهارته[13].

---

1) وفي (ج): عن.
2) وفي (أ،ج): بسبب.
3) وفي (أ): الإضرار.
4) انظر: روضة الطالبين ٣/٧٨-٧٩.
5) ساقطة في (ب).
6) انظر: نفس المرجع.
7) وفي (ج): للتهي.
8) وفي (ب): والأصح.
9) انظر: فتح العزيز ٨/٢٢٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٢٢.
10) ساقطة في (ج).
11) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٢٢.
12) انظر: الوجيز ٢/٢٤٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٢٢.
13) انظر: جواهر الإكليل ١/٢٥.

وفرقوا بينه وبين الماسح على الخف المغصوب (بأن)[1] هذا مخير بين (الغسل والمسح) [2] على الخف في الجملة، غاية الأمر أنه تعدى بلبس الخف المغصوب ومسح عليه. فكان النهي في المجاور إذ ليس مقصورا على ذات المسح و لا ما يلزمه. بل هو منهي عن استعمال هذا الخف مطلقا، فهو كالصلاة في الدار المغصوبة. وأما المحرم فإنه لم يؤمر حالة الإحرام إلا بغسل الرجل فقط ولم يخير بينه وبين المسح أصلا في هذه الحالة. فإذا مسح عليه لم يأت بالمأمور به فلم تصح طهارته[3]. وهو فرق حسن ظاهر وبحث صحيح. و لا يبعد أن يجيء على قواعد أصحابنا [أيضا][4].

ومما ينبني على أن النهي عن الشيء لوصفه اللازم يقتضي الفساد، أن العاصي بسفره/[5] لا يجوز له الترخص بشيء من رخص السفر[6]، كقاطع الطريق (والعبد)[7] الآبق ونحوه، لأن السفر محرم عليه لوصفه الذي أنشأه لأجله ففي إباحة الترخص له برخص السفر إعانة له على المعصية، وذلك لا يجوز.

وقد ذكروا في تناوله الميتة عند الاضطرار وجهين من جهة أن ذلك لا يختص بالسفر بل يجوز في الحضر أيضا. والأصح أنه لا يجوز له ذلك لأنه قادر على استباحته بأن يتوب الآن ويغير قصده فيجوز له (الجميع)[8].[9]

وعل هذا [يتخرج][10] أن الزنا لا يثبت حرمة المصاهرة[11]، وأن التصرف

---

[1] وفي (ا،ج): أن.
[2] وفي (ج): بين المسح والغسل، بالتقديم والتأخير.
[3] انظر: الذخيرة للقرافي ١/٣٢٧، المعيار المعرب ١/٧٠ـ٧٢.
[4] زائدة في (ج).
[5] نهاية لوحة (١٥٤) من نسخة (ب).
[6] انظر: التلخيص لابن القاص لوحة (٨) ا.
[7] وفي (ج): أو العبد.
[8] وفي (ج): الجمع.
[9] انظر: المجموع ١/٤٨٥ـ٤٨٦، روضة الطالبين ١/٤٩١ـ٤٩٢.
[10] ساقطة في (ب).
[11] انظر: الأم ٥/١٦٤، المهذب ٢/٤٣.

في المغصوب لا يقتضي [تملكا](1) بالقيمة.

وقد اعترض على المذهب باتفاقهم [على](2) أن من ذبح شاة غيره عدوانا يحل أكلها في الجملة(3)، و لا يكون كذكاة المجوس(4). مع أن هذا منهي عنه لوصفه اللازم، وهو كونها ملك الغير. وجوابه أن المعتبر في حل الذبيحة كون المذكي من أهل الذكاة(5)، (وكذلك)(6) الآلة التي يذبح بها(7). وأما التعدي بذلك فهو أمر خارج عن الحقيقة/(8) لا تعلق (له)(9) بحل الذكاة، وهي باقية على ملك مالكها (والمتعدي)(10)/(11) بالذبح يلزمه ما نقص من قيمتها بالذبح.

فلو قال الشافعي بدخولها في ملك الذابح بذلك مع ضمانها بالقيمة كما (تقوله)(12) الحنفية(13) كان قد رتب على النهي القول بالصحة، لأن هذا هو المرتب عن الفعل المنهي عنه في هذا الموضع. وأما الحل والتحريم فأمر آخر غير مختص بهذه الصور، بخلاف ذكاة المجوسي والوثني والذكاة بالسن

---

1) وفي (ج): تمليكا.
2) ساقطة في (ج).
3) انظر: المجموع ٩/٧٨.
4) انظر: المجموع ٩/٧٩.
5) وذلك بأن يكون مسلما أو كتابيا عاقلا. (انظر: روضة الطالبين ٢/٢٠٥).
6) وفي (ب): كك.
7) أي فيشترط أن تكون الآلة صالحة للذبح، وذلك بأن لا تكون مما نهى الشرع عن الذبح به، وهو السن والظفر والعظام. ويجوز الذبح بما عدا هذه الثلاث من جميع المحددات، سواء كانت من الحديد أو الخشب أو الزجاج. (انظر: المجموع ٩/٨١).
8) نهاية لوحة (١٣١) من نسخة (ا).
9) وفي (ج): لها.
10) وفي (ج): والتعدي.
11) نهاية لوحة (١٩٢) من نسخة (د).
12) وفي (ج): تقول.
13) انظر: بدائع الصنائع ٧/١٦٥، حاشية ابن عابدين ٦/١٩٢.

والظفر (1). فإن النهي لما ورد(2) في هذه (الصور)(3) (راجعا)(4) إلى الوصف اللازم، قال الشافعي رحمه الله [تعالى](5) بفساد الذكاة وعدم الحل طردا لأصله.

---

1) انظر: المجموع 9/81.
2) وذلك في حديث رافع بن خديج رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل، ليس السن والظفر، وسأخبركم عنه، أما السن فعظم وأما الظفر فمدى الحبشة ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (9/538): في الذبائح، باب التسمية على الذبيحة، الحديث (5498). وصحيح مسلم بشرح النووي (13/122): في الأضاحي، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم، الحديث (1968).
3) وفي (د): الصورة.
4) وفي (ا،ج): كان راجعا.
5) ساقطة في (ب). وفي (ا،د): رحمة الله عليه.

فوائد تتعلق بهذه القاعدة

الأولى: لا ريب في أن الفساد إنما يظهر إذا كان النهي للتحريم لما بين الصحة والتحريم من التضاد. (وأما)(١) نهي الكراهة فالذي صرح به جماعة أنه لا خلاف فيه، إذ لا تضاد بين الاعتداد بالشيء مع كونه مكروها ./(٢) وعلى ذلك (بنى)(٣) أصحابنا صحة الصلاة في الدار المغصوبة والحمام وأعطان(٤) الإبل والمقبرة ونحو ذلك مع القول بكراهتها .(٥)

صرح الغزالي في المستصفى بأن ذلك جار (أيضا في نهي الكراهة)(٦). قال: كما يتضاد الحرام والواجب فيتضاد المكروه والواجب حتى لا يكون الشيء واجبا مكروها .(٧)

وتبعه على ذلك الشيخ أبو عمرو بن الصلاح، فإنه ذكر الوجهين فيما إذا تحرم بالصلاة غير ذات السبب في أحد الأوقات الخمسة(٨) ثم قال: مأخذ الوجهين أن النهي هل يعود إلى نفس الصلاة أم إلى خارج عنها؟ قال: و لا يتخرج هذا على أن النهي للتحريم أو للتنزيه، لأن نهي التنزيه أيضا يضاد الصحة إذا رجع إلى نفس الصلاة لأنها لو صحت لكانت عبادة (مأمورا)(٩)

---

١) وفي (ب): فأما ؛ وفي (د): أما.
٢) نهاية لوحة (١٣٥) من نسخة (ج).
٣) وفي (ج): بنا.
٤) أعطان: جمع عطن، والعطن للإبل كالوطن للناس. وقد غلبت على مبركها حول الحوض. (انظر: لسان العرب ١٣/٢٨٦).
٥) انظر: تحقيق المراد ص ٦٣-٦٤، البحر المحيط ٢/٤٥٠.
٦) وفي (د): في نهي الكراهة أيضا، بالتقديم والتأخير.
٧) انظر: المستصفى ١/٧٩.
٨) وأصح الوجهين أنها لا تنعقد كصوم يوم العيد. والوجه الآخر أنها تنعقد كالصلاة في أعطان الإبل والحمام، لأن هذه الأوقات تقبل الصلاة في الجملة بخلاف يوم العيد. (انظر: المجموع ٤/١٨١).
٩) وفي (ج): مأمور.

بها، والأمر والنهي الراجعان إلى نفس الشيء يتناقضان.[1]

(فتحصلنا)[2] على قولين في نهي الكراهة الراجع إلى ذات (المنهي)[3] عنه أو وصفه اللازم[4]. لكن ذلك في العبادات المتصفة بالوجوب، فأما في العقود والإيقاعات فلا تضاد بين الكراهة والصحة كما بين الوجوب والكراهة، لأن صحة العقود والإيقاعات لا تستدعي رجحان الطلب بخلاف الوجوب. وذلك ظاهر.[5]

الثانية: إذا قلنا بأن النهي المقتضي (للفساد)[6] هو نهي التحريم دون نهي الكراهة، والنهي (المطلق)[7] حقيقته التحريم، فذلك إنما هو في صيغة: «لا تفعل»، كما أن الأمر الذي هو حقيقة في الوجوب فقط هو صيغة: «افعل»، على القول الصحيح الذي اختاره المحققون.[8]

فأما قول الصحابي: أمر النبي ﷺ بكذا من غير حكاية صيغة، فإنه على هذا القول مشترك بين الوجوب والندب. (فكذلك)[9] قولهم: نهى عن كذا يكون مشتركا بين التحريم والكراهة. فلا يقتضي هذا اللفظ فساد المنهي عنه إلا إذا قيل بأن نهي التنزيه يقتضي الفساد كما قال الغزالي وابن الصلاح.

وقد صرح جماعة من الأصحاب بأن الوجهين في صحة التحرم بالصلاة في الأوقات الخمسة مبنيان على أن النهي في الحديث[10] هل هو للتحريم أو

---

1) انظر: المجموع ٤/١٨١.
2) وفي (ج): فتلخصنا.
3) وفي (ج): النهي.
4) أي هل يقتضي الفساد أم لا؟ فعلى رأي الجمهور لا يقتضيه، وعلى رأي الغزالي وابن الصلاح يقتضيه. (انظر: تحقيق المراد ص ٦٣ـ٦٥).
5) انظر: تحقيق المراد ص ٦٥.
6) وفي (ب): الفساد.
7) وفي (ج): المطلقة.
8) انظر: البحر المحيط ٢/٤٥٤.
9) وفي (ج): فلذلك.
10) وهو حديث ابن عباس رضي الله عنه قال: « شهد عندي رجال مرضيون، وأرضاهم عندي عمر أن النبي ﷺ نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق

للكراهة؟ (١) وعلى هذا فاستدلال من استدل من الأصحاب لبطلان بيع الغائب ونحوه بحديث أبي هريرة(٢) رضي الله عنه « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر (٣) »، وهذا من الغرر المنهي عنه، فيه ضعف. لأن مثل هذه الصيغة مشترك بين التحريم والكراهة كما قاله المحققون(٤)، والنهي المقتضي للفساد إنما هو نهي التحريم لا سيما في العقود.

فإن ظاهر كلام الغزالي وابن الصلاح تخصيص ذلك بالعبادات الواجبة، فلا يكون قوله: « نهى عن بيع الغرر » مقتضيا للفساد في كل ما يتصف به أنه غرر، إلا أن يرد نهي خاص فيه بصيغة: « لا تفعل ».

الثالثة: مما يبين أن المنهي عنه لوصفه الخارج لا يقتضي الفساد إثبات

الشمس، وبعد العصر حتى تغرب ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٦٩/٢): في المواقيت، باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس، الحديث (٥٨١). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١١/٦): في صلاة المسافرين، باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، الحديث (٨٢٦).

وحديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه قال: « ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن وأن نقبر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين تقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس، وحين تضيف الشمس للغروب حتى تغرب ». رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١١٤/٦): في صلاة المسافرين، باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، الحديث (٨٣١).

١) والأصح أنه للتحريم. (انظر: المجموع ١٨٠/٤).

٢) هو عبد الرحمن بن صخر الدوسي رضي الله عنه، صاحب رسول الله ﷺ وأكثر الصحابة رواية للحديث عنه ﷺ، فروى (٥٣٧٤) حديثا. أسلم عام خيبر، وشهدها مع رسول الله ﷺ ثم لازمه رغبة في العلم فدعا له الرسول ﷺ. توفي رضي الله عنه سنة (٥٧)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٢٧٠، أسماء الصحابة الرواة ص ٣٧، الإصابة ١٩٩/٧).

٣) الغَرَرُ: من غرّه يغُرّه أي خدعه وأطمعه في الباطل. وفي المهذب أن الغرر ماانطوى عنه أمره وخفي عليه عاقبته. وقال الماوردي: حقيقة الغرر ما تردد بين جوازين متضادين الأغلب منهما أخوفهما. (انظر: لسان العرب ١١/٥، المهذب ٢٦٢/١، الحاوي ٣٢٥/٥).

٤) انظر: البحر المحيط ٤٥٤/٢.

النبي ﷺ فيه الخيار، كما في حديث المصراة(١)، وقوله ﷺ: « لا تلقوا الركبان، فمن اشترى منه (شيئا)(٢) فصاحبه/(٣) إذا ورد السوق بالخيار »،(٤) إذ لو كان مثل هذا يقتضي الفساد لما كان حاجة إلى ثبوت الخيار فيه لاستدراك/(٥) ما حصل للبائع أو (للمشتري)(٦) من الضرر الناشئ عن التغرير. والتغرير (تارة)(٧) يكون بالقول وتارة بالفعل. وتختلف آثاره المرتبة عليه بحسب قوته وضعفه.(٨)

وبيانه بصور:

منها: تلقي الركبان مثبت للخيار قطعا لهذا الخبر وهو ثابت، حيث يتلقاهم فيشتري بأرخص من سعر البلد. سواء (أخبر بأنقص)(٩) من سعر البلد أو لم يخبر. [فلو اشترى](١٠) بمثل سعر البلد أو أكثر فوجهان: الأصح أنه لا يثبت

---

١) رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: « لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها. إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٢٢): في البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل والبقر والغنم، الحديث (٢١٤٨). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٦٦): في البيوع، باب حكم بيع المصراة، الحديث (١٥٢٤).

٢) وفي (ج): شيء.

٣) نهاية لوحة (١٥٥) من نسخة (ب).

٤) رواه مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: « لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار ». (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٦٣-١٦٤): في البيوع، باب تحريم تلقي الجلب، الحديث (١٥١٩).

٥) نهاية لوحة (١٩٣) من نسخة (د).

٦) وفي (د): المشتري.

٧) وفي (ج): ثارة.

٨) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩٧.

٩) وفي (ج): أخبرنا نقص.

١٠) ساقطة في (ج).

لتخلف (الحكمة)(١) . والثاني : يثبت لمطلق النهي وهو الوصف(٢) .

وكذلك لو ابتدأ (القادمون)(٣) فالتمسوا [منه](٤) (الشراء)(٥) وهم عالمون بسعر البلد أو غير عالمين، فيه الوجهان(٦) .

ولو لم يقصد التلقي بل خرج لشغل آخر فصدفهم واشترى منهم فوجهان : أحدهما لا يعصي لعدم التلقي . وأصحهما يعصي لشمول المعنى . وعلى هذا لهم الخيار كما تقدم . وعلى الأول لا خيار لهم وإن كانوا مغبونين على الأصح . وقيل إن أخبر بالسعر كاذبا فلهم الخيار .(٧)

ولو تلقى الركبان وباع منهم ما يقصدون شراءه [من البلد](٨) فهل هو كالتلقي (للشراء)(٩)؟ وجهان(١٠) . ووجه الثبوت النظر إلى الحكمة المشروع لها الخيار .

---

١) وفي (ب،د): الحكم.
٢) انظر: فتح العزيز ٢١٩/٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٨/١.
٣) مكررة في (ج).
٤) ساقطة في (ج).
٥) وفي (ا،د): الشرى.
٦) انظر: فتح العزيز ٢١٩/٨.
٧) انظر: فتح العزيز ٢١٩/٨، روضة الطالبين ٧٦/٣.
٨) ساقطة في (ج).
٩) وفي (ا،د): للشرى.
١٠) أحدهما: لا، لأن النهي إنما ورد عن الشراء. وثانيهما: نعم، لما فيه من الاستبداد بالرفق الحاصل منهم. (انظر: فتح العزيز ٢١٩/٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٨/١).

ومنها: النجش[1]، إذا كان على مواطأة من البائع ففي ثبوت الخيار للمشتري وجهان، والأصح أنه لاخيار له[2]. وإن لم يكن (عن)[3] مواطاة فلا خيار قطعا.[4]

---

[1] النجش لغة: التنفير عن الشيء إلى غيره، أو الإثارة للشيء.
وشرعا: الزيادة في ثمن السلعة المعروضة للبيع لا لرغبة في شرائها، بل لخداع الناس وترغيبهم فيها. (انظر: القاموس المحيط ٢/٣٠٠، فتح العزيز ٨/٢٢٥).

[2] لأن التفريط من جهة المشتري، حيث اغتر بقوله ولم يحتط بالبحث عن السعر من ثقات أهل الخبرة. والوجه الآخر أن له الخيار للتدليس كما في التصرية. (انظر: فتح العزيز ٨/٢٢٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩٩).

[3] وفي (ج): على.

[4] انظر: فتح العزيز ٨/٢٢٥، روضة الطالبين ٣/٧٨.

ومنها: التصرية، وهي مثبتة للخيار قطعا في النعم للحديث الصحيح[1]. وفي غير النعم من الحيوان المأكول وجه أنه لا يثبت (الخيار فيه)[2].[3] وفي (الأتان)[4]/[5]والجارية وجهان، أصحهما ثبوته فيهما أيضا لوجود المعنى في ذلك بسبب (غذاء)[6] الطفل والجحش[7].[8]

ثم هذا الخيار (سببه)[9] التغرير أو (الغرور)[10]؟ فيه وجهان، رجح الغزالي الأول[11]، والبغوي الثاني[12]. وعليه ينبني ما لو تحفلت الناقة بنفسها أو ترك المالك الحلاب (لشغل)[13] عرض له[14]. ولو اشترى عالما بالتصرية ففي ثبوت الخيار وجهان، والأصح ليس له خيار لانتفاء المعنى المشروع له ذلك.[15]

ومنها: لو حبس ماء القناة أو (الرحى)[16] ثم أرسله عند البيع أو الإجارة فظن المشتري أو المستأجر كثرته ثبت له الخيار. وكذلك لو حمّر وجه

---

[1] وقد سبق ذكره وتخريجه في ص ٣٢٥.
[2] هكذا في (ج): وفي بقية النسخ: فيه خيار.
[3] انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٠-١٠١.
[4] وفي (ج): الأثان.
والأتان: الحمارة. (انظر: القاموس المحيط ٤/١٩٦، مختار الصحاح ص ٤).
[5] نهاية لوحة (١٣٢) من نسخة (أ).
[6] وفي (ب،د): نمو.
[7] الجحش: ولد الحمار (انظر: القاموس المحيط ٢/٢٧٤).
[8] انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٦-٣٣٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٠-١٠١.
[9] وفي (أ): شبيه.
[10] وفي (ج): الغرر.
[11] انظر: الوجيز ١/١٤٢-١٤٣، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠١-١٠٢.
[12] انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٦، روضة الطالبين ٣/١٢٧.
[13] وفي (أ،ج): بشغل.
[14] انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٢.
[15] انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٤، روضة الطالبين ٣/١٢٦.
[16] وفي (أ،ج): الرحا، وكلاهما صحيح. قال في اللسان: رحوت الرحا أي عملتها وأدرتها، ورحيت أكثر. والرحى الحجر العظيم. وهي المعروفة التي يطحن بها. (انظر: لسان العرب ١٤/٣١٢، المصباح المنير ص ٨٥، مختار الصحاح ص ٢٣٨).

الجارية أو سوّد شعرها أو جعّده[1] أو أرسل الزنبور[2] على وجهها فظنها المشتري سمينة ثم بان خلافه فله الخيار لوجود المعنى الذي في التصرية.[3]

أما إذا لطخ ثوب العبد بالمداد أو ألبسه ثياب (الكُتّاب)[4] أو الخبّازين (وخيل)[5] كونه كاتبا أو خبازا، أو أكثر علف البهيمة حتى (انتفخ)[6] بطنها فظنها المشتري حاملا، أو أرسل الزنبور (على)[7] ضرعها فانتفخ فظنها لبونا ففي ذلك كله وجهان. والأصح أنه لا خيار له لأنه تغرير ضعيف، (والتقصير)[8] (من)[9] المشتري في عدم الاستكشاف.[10]

منها: إذا قلنا إن كفارة الجماع [في رمضان][11] تلاقي[12] الزوجة ويتحمل الزوج عنها. فلو قدم المسافر مفطرا فأخبرته أنها مفطرة فوطئها وكانت صائمة، قال العراقيون يجب عليها الكفارة لأنها غرته وهو معذور.[13]

---

1) جعّد: الجعد من الشعر خلاف السبِط أي المسترسل. من جعُد الشعر إذا كان فيه التواء وتقبض. (انظر: لسان العرب ٣/١٢١، المصباح المنير ص ٣٩، مختار الصحاح ص ٢٨٣).
2) الزنبور: بضم الزاي ذباب لسّاع. (انظر: القاموس المحيط ٢/٤٢).
3) انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٢.
4) مكررة في (ب).
5) وفي (ب): وظن.
6) وفي (ج): انففخ، وهو تحريف.
7) وفي (ا،ج): في.
8) وفي (ج): والتفصير، وهو تصحيف.
9) وفي (ا): من في.
10) انظر: فتح العزيز ٨/٣٣٧، روضة الطالبين ٣/١٢٨.
11) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
12) نهاية لوحة (١٣٦) من نسخة (ج).
13) انظر: المجموع ٦/٣٣٥-٣٣٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٩٩-١٠٠.

ونفى ابن الرفعة الخلاف في ذلك. وقال الرافعي: يشبه أن [يكون][1] هذا جوابا على قولنا إن المجنون لا يتحمل، وإلا فليس العذر (ههنا)[2] أوضح من العذر في المجنون.[3]

قلت: الأصح في المجنون أنه لا يتحمل لأنه ليس أهلا لذلك[4]. وعلى الوجه الآخر يمكن الفرق بينه وبين مسألة المسافر بالتغرير لأنها ورطته في ذلك.[5]

ومنها: إذا غصب طعاما فقدمه إلى ضيف فأكله جاهلا بالحال، فالصحيح المشهور في الجديد أن القرار على الآكل لأنه المتلف، فإذا غرم لم يرجع على الغاصب.[6] وعلى القول الآخر قرار الضمان على الغاصب لما في تقديمه من التغرير، فإذا ضمنه الآكل رجع على الغاصب[7].

فلو قال له: هذا ملكي (فأكله)[8] الضيف فإن ضمن الآكل ففي رجوعه على الغاصب القولان. ولعل الرجوع هنا أولى لقوة التغرير. وإن ضمن الغاصب[9] فالمذهب أنه لا يرجع على الآكل[10]. وقال المزني: يرجع لأنه المتلف[11]. وغلطه الأصحاب لأن الغاصب معترف بأنه مظلوم بما غرم فلا يرجع على غير ظالمه[12].

---

[1]) ساقطة في (ج).
[2]) وفي (ب،د): هنا.
[3]) انظر: فتح العزيز ٦/٤٤٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٠.
[4]) انظر: فتح العزيز ٦/٤٤٤.
[5]) انظر: فتح العزيز ٦/٤٤٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٠.
[6]) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٣.
[7]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٤، روضة الطالبين ٤/١٠٠.
[8]) وفي (ج): فأكل.
[9]) نهاية لوحة (١٩٤) من نسخة (د).
[10]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٣.
[11]) انظر: مختصر المزني مع الأم ٨/٢١٧.
[12]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٤، روضة الطالبين ٤/١٠٠.

ولو قدمه إلى مالكه فأكله جاهلا بالحال فإن قلنا في (التقديم)[1] للأجنبي (القرار)[2] على الغاصب لم يبرأ من الضمان. وعلى القول الأصح يبرأ. ومن العراقيين من رجح الأول [هنا][3].[4]

ورأى الإمام أن القول هنا بالبراءة أولى. ونقل ذلك عن الأصحاب لأن تصرف المالك في (ضمن)[5] إتلافه يقطع علقة الضمان على الغاصب[6].

ومنها: لو قال الغاصب لمالك المغصوب: أعتقه، فأعتقه جاهلا نفذ العتق على الأصح كما تقدم[7]. ولو قال: أعتقه عني، فأعتقه جاهلا ففي نفوذ العتق وجهان، فإن نفذ [ففي][8] وقوعه عن الغاصب وجهان، صحح في التتمة المنع[9]. ولو قال المالك للغاصب: أعتقه عني أو مطلقا، فأعتقه عتق وبرئ الغاصب[10]./[11]

ومنها: التغرير في النكاح؛ إذا غر بحرية الزوجة أو إسلامها، أو غرت الزوجة بحرية الزوج باشتراط ذلك في العقد فالأصح صحة النكاح[12]. وهما (مطردان)[13] عند الجمهور في كل وصف شرط [فيه][14] فبان خلافه سواء كان صفة كمال كالنسب والشباب [واليسار][15] أو صفة نقص، أو لا يقتضي

---

[1]) وفي (ب): القديم.
[2]) وفي (أ،ب): الفرار، وهو تصحيف.
[3]) ساقطة في (ج).
[4]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٥، روضة الطالبين ٤/١٠١.
[5]) وفي (ج): ضمان.
[6]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٣.
[7]) انظر: روضة الطالبين ٤/١٠١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٣-١٠٤.
[8]) ساقطة في (ج).
[9]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٤.
[10]) انظر: فتح العزيز ١١/٢٥٦، روضة الطالبين ٤/١٠٢.
[11]) نهاية لوحة (١٥٦) من نسخة (ب).
[12]) انظر: روضة الطالبين ٥/١٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٤.
[13]) وفي (ج): يطردان.
[14]) زائدة في (ج).
[15]) ساقطة في (ج).

واحدا منهما[1].

وفي شرح مختصر الجويني أن ذلك مختص باشتراط ما يؤثر في الكفاءة. وإذا قلنا بالأصح فقد أطلق الغزالي في ثبوت الخيار قولين[2].

وفصل الجمهور فقالوا: إن شرط نسب [في][3] الزوج فأخلف (وظهر)[4] دون نسبها فلها الخيار، وكذا لأوليائها. وإن كان ذلك في نسب الزوجة فطريقان: أظهرهما أن له الخيار. والثاني المنع.

وإن شرطت حريته فبان عبدا وهي حرة فلها الخيار قطعا، وإن كانت أمة فوجهان. وكذلك (إذا)[5] شرطت حرية الزوجة فبانت أمة والزوج حر على المذهب. وإن كان عبدا فلا خيار له أيضا.

وإن كان المشروط صفة أخرى، فإن شرطت في الزوج فبان دون ذلك فلها الخيار، وإن شرطت فيها ففي ثبوت الخيار قولان. والأظهر ثبوته له. ووجه القول الآخر كونه متمكنا من الطلاق.[6] والله تعالى أعلم.

---

1) انظر: روضة الطالبين ٥/٥١٨.
2) انظر: روضة الطالبين ٥/٥١٨-٥١٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٥.
3) ساقطة في (ج).
4) وفي (ج): فظهر.
5) مكررة في (ج).
6) انظر: روضة الطالبين ٥/٥١٩.

فـصـل

في سرد صيغ العموم[١] الشاملة لما يندرج تحتها[٢]

وهي: «كل» و «جميع» وما يتصرف منهما «كأجمع» (وجمعاء)[٣] و«أجمعين»، وتوابعها (المؤكدة)[٤] «كأكتع» وإخوته[٥]، و «سائر» سواء كانت بمعنى الباقي أو بمعنى الجميع، لأنها على الأول تشمل جميع الباقي حتى لا يبقى منه شيء.[٦] و«معشر» وجمعه [وهو][٧] «معاشر»، و«عامة»، و«كافة»، و«قاطبة». وهذه الألفاظ الخمسة قل من (تعرض لها)[٨] من الأصوليين[٩]، و لا ريب في أنها للعموم. و«من» و«ما» إذا كانتا شرطيتين بالاتفاق. وكذلك في الاستفهام بهما عند الجمهور. وفي كونهما (موصولتين)[١٠] خلاف، والأصح أنهما يفيدان العموم أيضا.

وزاد القرافي أن «ما» الحرفية إذا كانت زمانية أفادت العموم[١١]، كقوله

---

١) العموم: لغة: الشمول، يقال: عمّهم الأمر يعمهم عموما أي شملهم.
وصطلاحا: استغراق اللفظ لجميع ما يصلح له دفعة بلا حصر. (انظر: لسان العرب ١٢/٤٢٦، القاموس المحيط ٤/١٥٦، المحصول ١/٣٥٣).

٢) انظر: المستصفى ٢/٣٥ـ٣٦، الإحكام للآمدي ٢/١٨٣ـ١٨٤، المحصول ١/٣٥٣، إحكام الفصول ١/١٢٩.

٣) وفي (ج): وجمع.

٤) وفي (أ): المذكورة.

٥) وهي: أبصع ، من البَصْع بمعنى الجمع. وأبتع، من البَتَع وهو طول العنق مع شدة مغرزه. يقال: عنق بتعة وبتع أي شديدة، وقيل مفرطة الطول. ومعنى أكتع يقال إنه مأخوذ من قولهم: أتى عليه حول كتيع أي تام. وهذه كلمات يؤكد بها أجمع، يقال: جاء القوم أجمعون أكتعون أبصعون أبتعون. (انظر: لسان العرب ٨/٤،١٢،٣٠٥، تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم ص ٢٤٥).

٦) انظر: البحر المحيط ٣/٧٢ـ٧٣.

٧) ساقطة في (ج).

٨) وفي (ج): يتعرض إليها.

٩) انظر: البحر المحيط ٣/٧٣

١٠) وفي (ج): موصلتين.

١١) انظر: تلقيح الفهوم ص ٢٧٣.

تعالى: ﴿ إلا ما دمت عليه قائما ﴾(١)، قال: وكذلك المصدرية إذا وصلت بفعل مستقبل نحو: يعجبني ما (تصنع)(٢).(٣)

و«أي» إذا كانت شرطية أو استفهامية أو موصولة كذلك أيضا، وكذلك إذا اتصلت بها «ما» مثل: « أيما إهاب(٤) دبغ فقد طهر »(٥). و«متى» و«حيث» و«أين» و«كيف» و«إذا» الشرطية. وكذلك إذا (اتصلت)(٦) (بواحدة)(٧) (منها)(٨) «ما». و«مهما» و(أنى)(٩) و«أيان» و«إذما» على أحد القولين في أنها اسم(١٠) [على](١١) ما كانت عليه قبل «ما»(١٢)، وهو اختيار المبرد(١٣). وعند سيبويه(١٤)

---

١) سورة آل عمران، الآية (٧٥).
٢) وفي (ج): بصنع، وهو تصحيف.
٣) انظر: تلقيح الفهوم ص ٢٧٤.
٤) الإهاب: الجلد من البقر والغنم والوحش ما لم يدبغ. (انظر: لسان العرب ٢١٧/١).
٥) رواه ابن عباس رضي الله عنه، وأخرجه بهذا اللفظ الترمذي في سننه (٢٢١/٤): في اللباس، باب ما جاء في جلود الميتة إذا دبغت، الحديث (١٧٢٨)، وقال فيه: حسن صحيح. والنسائي في سننه (١٩٥/٧): في الفرع والعتيرة، باب جلود الميتة، الحديث (٤٢٤٢). وابن ماجه في سننه (١١٩٣/٢): في اللباس، باب جلود الميتة إذا دبغت، الحديث (٣٦٠٩).
٦) وفي (ج): اتصلب.
٧) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: بواحد.
٨) وفي (ب): مما.
٩) وفي (ب،د): وأي.
١٠) نهاية لوحة (١٣٢) من نسخة (أ).
١١) ساقطة في (أ،ج).
١٢) انظر: تلقيح الفهوم ص ٣١٣-٣٢٠.
١٣) انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٢٠.
والمبرد: هو أبو العباس، محمد بن يزيد بن عبد الأكبر الأزدي البصري، المولود سنة (٢١٠)هـ، كان إماما في اللغة والنحو والأدب، ومن مؤلفاته: الكامل، معاني القرآن، المقتضب. توفي رحمه الله سنة (٢٨٥)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ٤٤١/٣، تاريخ بغداد ٣٨٠/٣).
١٤) هو أبو بشر، عمرو بن عثمان بن قنبر، النحوي الكبير. ومن مؤلفاته: الكتاب. توفي رحمه الله سنة (١٨٠)هـ. (انظر ترجمته في: وفيات الأعيان ١٣٣/٣).

وغيره أنها (حرف)[1]، فعلى هذا ليست من صيغ العموم.

و«كم» إذا كانت للاستفهام، والجموع المعرفة بلام الجنس، وأسماء الجموع كذلك أيضا كالناس والقوم والرهط وما أشبه ذلك. وكذلك الجموع وأسماء (الجموع)[2] المضافة أيضا.

واختلفوا في الجمع (المنكر)[3]، والأصح أنه ليس بعام[4]. واسم الجنس المحلى بالتعريف الجنسي والمضاف على الصحيح[5]. وفخر الدين [الرازي][6] يخالف فيه[7]. والأسماء الموصولة غير ما/[8] تقدم[9]، وهي: «الذي» و«التي» إذا كان تعريفهما (للجنس)[10]، وتثنيتهما (وجموعهما)[11] على اختلاف (لغاتهما)[12] .[13] و«ذو»[14] الطائية وجمعها على قولهم[15]، وأسماء الإشارة المجموعة مثل قوله تعالى: ﴿وأولئك هم الفائزون﴾[16]، ﴿ثم أنتم هَؤُلَاءِ تقتلون أنفسكم﴾[17]، وقلّ من ذكرهما، والعموم فيهما ظاهر.[18]

---

[1] وفي (ج): حروف.
[2] هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الجمع.
[3] وفي (ج): المذكر.
[4] انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٤٨، البحر المحيط ٣/١٢٣ـ١٣٣.
[5] انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٦٦،٣٦٩.
[6] زائدة في (ج).
[7] أنظر: المحصول ١/٣٨٢.
[8] نهاية لوحة (١٩٥) من نسخة (د).
[9] وقد تقدم في ص ٣٣٣ـ٣٣٤: من و ما و أيّ.
[10] وفي (ب،د): بالجنس.
[11] وفي (د): وجمعهما.
[12] وفي (د): لغاتها.
[13] انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٨٣ وما بعدها.
[14] وفي (د): وكذا؛ وفي (ج): وذوا.
[15] انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٩٣.
[16] سورة التوبة، الآية (٢٠).
[17] سورة البقرة، الآية (٨٥).
[18] انظر: تلقيح الفهوم ص ٣٩٥.

والنكرة في النفي مثل: لا رجل في الدار، وهي من أقوى الصيغ[١]. وكذلك إذا لم (تبن)[٢] مع لا، بل كانت في سياق النفي أو النهي مثل قوله تعالى: ﴿لا يغادر صغيرة و لا كبيرة إلا أحصاها﴾[٣]، وقوله: ﴿ فلا تدع مع الله إلها آخر ﴾[٤]، وكذلك الواقعة في سياق الشرط مثل قوله تعالى: ﴿ إن امرؤ هلك ليس له ولد ﴾[٥]، لأن الشرط مثل النفي. (ولذلك)[٦] وقع في الجملة الشرطية «أحد» التي لا تقع إلا في سياق النفي كقوله تعالى: ﴿ وإن أحد من المشركين استجارك ﴾[٧]، وهذا مما أغفله غالب الأصوليين، ونص عليه إمام الحرمين في البرهان[٨] وشراح كلامه.

قال (القرافي)[٩]: وينبغي أن يلحق به أيضا إذا وقعت النكرة في سياق الاستفهام الذي هو (للإنكار)[١٠] مثل قوله تعالى: ﴿ هل تعلم له سميا ﴾[١١]، [١٢] ﴿هل تحس منهم من أحد﴾[١٣]، وهو ظاهر.[١٤]

وأما الفعل الواقع في (سياق) النفي أو الشرط فإن كان قاصرا فهل يتضمن ذلك المصدر فيكون نفيا لمصدره ويعم؟ حكى القرافي عن المالكية والشافعية أنه يعم، وأن القاضي عبد الوهاب حكاه في الإفادة عنهم[١٥]. ومقتضى كلام

---

١) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ١٨٤.
٢) وفي (ج): تكن.
٣) سورة الكهف، الآية (٤٩).
٤) سورة الشعراء، الآية (٢١٣).
٥) سورة النساء، الآية (١٧٦).
٦) وفي (ج): وكذلك.
٧) سورة التوبة، الآية (٦).
٨) انظر: البرهان ١/٢٣٢.
٩) وفي (د): الغزالي.
١٠) هكذا في (ا) ؛ وفي بقية النسخ: الانكار.
١١) سورة مريم، الآية (٦٥).
١٢) نهاية لوحة (١٣٧) من نسخة (ج).
١٣) سورة مريم، الآية (٩٨).
١٤) انظر: تلقيح الفهوم ص ٤٠٨.
١٥) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ١٨٤.

الغزالي أنه لا يعم.(١)

وإن كان متعديا مثل: لا آكل و لا (أضرب)(٢)، فمذهب الشافعي [وأصحابه](٣) أنه يعم جميع مفعولاته حتى لو نوى به مأكولا معينا دون غيره تخصص بنيته كما في غيره من العمومات(٤). وكذلك في سياق الشرط واستفهام الانكار كما (تقدم في)(٥) النكرة(٦).

فهذه ألفاظ العموم التي يظهر شمولها للأفراد الداخلة تحتها. وقد (بسطت)(٧) الكلام عليها بسطا شافيا في كتاب مفرد لذلك(٨) مع ما قيل/(٩) فيه بأنه للعموم وليس كذلك.

ومنها ألفاظ يقوى كونها للعموم في بعض المواضع مثل: «أبدا»، و«دائما»، «ومستمرا»(١٠) و«سرمدا»، و«دهر الداهرين»، (وعوض)(١١)، و«قط»(١٢) في النفي. ومثل: صمت شهرا، (وأقمت)(١٣) سنة على رأي بعضهم(١٤).

---

١) انظر: المستصفى ٦٢/٢.
٢) وفي (ج): أشرب.
٣) ساقطة في (ج).
٤) انظر: البحر المحيط ١٢٢/٣ـ١٢٤.
٥) وفي (ب): تفيده.
٦) انظر: تلقيح الفهوم ص ٤١١.
٧) وفي (ب): بسطنا.
٨) وهو كتابه الذي سماه: تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم. حقق وطبع في مجلد عام ١٤٠٣هـ. مؤسسة فؤاد بعينو للتجليد، بيروت.
٩) نهاية لوحة (١٥٧) من نسخة (ب).
١٠) وفي (أ،ج): ومستمرة.
١١) وفي (ج): وعوظ.
١٢) عوض وقط: ظرفان لاستغراق الزمان. إلا أن قطّ للماضي، وعوض للمستقبل. وحكى العلائي في تلقيح الفهوم عن أئمة اللغة أنهما لزمان المضي والاستقبال على وجه الاستغراق. (انظر: لسان العرب ١٩٢/٧،٣٨١، القاموس المحيط ٣٥٠/٢، ٣٩٤/٢، تلقيح الفهوم ص ٤٢٧).
١٣) هكذا في (ج) ؛ وفي بقية النسخ: قمت.
١٤) انظر: تلقيح الفهوم ص ٤٢٧.

وأسماء القبائل التي أصلها لأسماء أشخاص (معينين)[1] كربيعة ومضر والأوس والخزرج، أو لماء معين كغسان. فإن كل لفظ من (هذه)[2] وأشباهها يشمل كل من كان من تلك القبيلة[3]. وهو أيضا مما أغفله غالب الأصوليين.

فأما مثل بني تميم ونحو ذلك فالعموم جاء من كونه جمعا مضافا[4]، بخلاف الأسماء المتقدمة فإنها ليست كذلك.

وقد تقدم أن مذهب الشافعي [رضي الله عنه][5] حمل المشترك اللفظي[6] إذا تجرد عن قرائنه على جميع معانيه، فهو [عنده][7] أيضا من صيغ العموم[8].

وقال الشافعي رحمه الله [أيضا][9]: ترك الاستفصال في قضايا الأحوال مع قيام (الاحتمال)[10] (ينزل)[11] منزلة العموم في المقال[12].

ومثل ذلك الإمام (بقصة)[13] غيلان بن سلمة[14] لما أسلم على عشر نسوة

---

1) وفي (أ،ج): متعينين.
2) وفي (ج): هذا.
3) انظر: تلقيح الفهوم ص ٤٢٩.
4) انظر: نفس المرجع.
5) زائدة في (ب،د).
6) اللفظ المشترك: هو اللفظ الموضوع لحقيقتين مختلفتين أو أكثر وضعا أولا من حيث هما كذلك. (انظر: المحصول ١/ ٩٦).
7) ساقطة في (ب).
8) انظر: البرهان ١/ ٢٣٥، المستصفى ٢/ ٧١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٢٣.
9) ساقطة في (ج).
10) وفي (ج): الحال.
11) وفي (أ): يتنزل.
12) انظر: البرهان ١/ ٢٣٧، المستصفى ٢/ ٦٨، شرح تنقيح الفصول ص ١٨٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/ ١٧٦.
13) وفي (د): بقضية.
14) هو غيلان بن سلمة بن معيب الثقفي رضي الله عنه. أسلم بعد فتح الطائف، وكان شاعرا محسنا. توفي رضي الله عنه في آخر خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/ ٤٩).

(فأمره)(١) النبي ﷺ أن يختار منهن أربعا(٢). فإن الشافعي [رحمه الله](٣) استدل به على أنه لا فرق بين أن يكون وقع العقد عليهن (دفعة)(٤) أو مرتبا، وأنه في حال الترتيب لا يتعين إمساك الأوائل، بل يختار من الجميع لأن النبي ﷺ لم يسأل غيلان عن كيفية عقده عليهن(٥). فلما لم يستفصله وحكم باختيار الأربع دل ذلك على أنه لا فرق بين الحالتين، إذ لو كان الحكم خاصا بإحداهما كان فيه تأخير البيان عن وقت الحاجة.

واعترض عليه الإمام وغيره (بأنه)(٦) يحتمل أن يكون النبي ﷺ علم أن عقده عليهن كان دفعة.(٧)

وقد نص الشافعي أيضا على أن وقائع الأعيان إذا تطرق إليها الاحتمال كساها ثوب (الإجمال)(٨) وسقط بها (الاستدلال)(٩)، يعني في العموم(١٠).

وأشكل الفرق بين هذين القولين/(١١) على جماعة حتى توهم بعضهم أن له قولين في المسألة. وجمع بعضهم بينهما بما لا طائل تحته.

---

١) وفي (أ،ج): وأمره.
٢) يشير إلى حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه « فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعا منهن ». رواه الترمذي في سننه (٣/٤٢٦): في النكاح، باب ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، الحديث (١١٢٨). قال الترمذي: سمعت محمد بن إسماعيل – أي البخاري – يقول: هذا حديث غير محفوظ. وابن ماجه في سننه (١/٦٢٨): في النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، الحديث (١٩٥٣)، وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ١/٣٣٠.
٣) زائدة في (ب،د).
٤) وفي (ج): رقعة.
٥) انظر: الأم ٥/٥٣.
٦) وفي (د): فإنه.
٧) انظر: البرهان ١/٢٣٧.
٨) وفي (أ): للإجمال.
٩) وفي (أ): للاستدلال.
١٠) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ١٨٦–١٨٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٧٧.
١١) نهاية لوحة (١٩٦) من نسخة (د).

فأما الاعتراض الأول فقال الإمام أبو المظفر [ابن][1] السمعاني: احتمال معرفة النبي ﷺ بكيفية العقد بين غيلان وزوجاته وهو رجل من ثقيف بعيد جدا. ونحن إنما ندعي العموم في كل ما يظهر فيه استبهام الحال ويظهر من الشارع إطلاق الجواب، فلا بد وأن يكون الجواب مسترسلا على الأحوال كلها[2].

وقسم (الأبياري)[3] شارح البرهان (هذا)[4] على أقسام[5]:

أحدها: أن يتبين اطلاع النبي ﷺ على خصوص الواقعة، فلا ريب في أن (حكمه)[6] لا يقتضي العموم في كل الأحوال.

وثانيها: أن يثبت بطريق مّا استبهام (كيفيتها)[7]، وهي تنقسم إلى حالات يختلف بسببها الحكم، فينزل إطلاقه الجواب عنها منزلة اللفظ الذي يعم تلك الأحوال كلها. وفي كلامه ما يقتضي نفي الخلاف في هذه الصورة.

وثالثها: أن يسأل عن الواقعة باعتبار دخولها [في][8] الوجود لا باعتبار أنها وقعت، فهذا [أيضا][9] يقتضي (حكمه)[10] الاسترسال على جميع (الأحوال)[11] التي (تنقسم)[12] عليها. إذ لو كان الحكم خاصا ببعضها لاستفصل كما فعل ﷺ لما سئل عن بيع الرطب [بالتمر][13] فقال: « أينقص

---

1) ساقطة في (ج)؛ وفي (أ): بن.
2) انظر: البرهان ٣٧/١
3) وفي (ج): الأنباري، وهو تصحيف.
4) وفي (ج): هذا القسم.
5) انظر: البحر المحيط ١٥٠/٣ـ١٥١.
6) وفي (ج): الحكم.
7) وفي (أ): كبقيتها.
8) زائدة في (ج).
9) ساقطة في (ج).
10) وفي (ج): حكم.
11) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الأقسام.
12) وفي (أ): ينقسم.
13) ساقطة في (أ)؛ وفي (ج): بالثمر.

الرطب إذا يبس »؟ (قالوا)[١] : نعم. قال: « فلا (إذن)[٢] »[٣].

ورابعها: أن تكون الواقعة/[٤] المسئول عنها قد وقعت في الوجود والسؤال عنها (مطلق)[٥]، (فيجيب)[٦] أيضا كذلك. فالالتفات إلى (القيد)[٧] الوجودي يمنع القضاء على الأحوال كلها، والالتفات إلى إطلاق السؤال وإرسال الحكم من غير تفصيل يقتضي استواء الأحوال في غرض المجيب. فالتفت الشافعي رحمه الله إلى هذا الوجه، وهو أقرب إلى مقصود (الإرشاد)[٨] وإزالة الإشكال. وهذا تحقيق حسن بالغ[٩].

فإذا انضم إلى حديث غيلان المتقدم بقية الأحاديث الواردة في مثله لجماعة

---

١) وفي (ب): فقال.
٢) وفي (ب): إذا.
٣) رواه أصحاب السنن الأربعة. (انظر: سنن أبي داود (٣/٦٥٧): في البيوع، باب في بيع التمر بالتمر، الحديث (٣٣٥٩). وسنن الترمذي (٣/٥١٩): في البيوع، باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة، الحديث (١٢٢٥). وسنن النسائي (٧/٣١٠): في البيوع، باب اشتراء التمر بالرطب، الحديث (٤٥٥٩–٤٥٦٠). وسنن ابن ماجه (٢/٧٦١): في التجارات، باب بيع الرطب بالتمر، الحديث (٢٢٦٤). وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.
٤) نهاية لوحة (١٣٤) من نسخة (أ).
٥) وفي (ج): لمطلق.
٦) وفي (ب،د): فيجب.
٧) وفي (ج): العقد.
٨) وفي (د): الإشارة.
٩) انظر: البحر المحيط ٣/١٥٠–١٥١.

منهم قيس بن الحارث[١]، وعروة بن مسعود الثقفي[٢]، ونوفل بن معاوية[٣]، وكل منهم أسلم على أكثر من أربع نسوة وأمره النبي ﷺ أن يختار منهن أربعا، تبين أن احتمال اطلاع النبي ﷺ على كيفية العقد [عليهن][٤] لا أثر له، وأن الجواب ورد مسترسلا على كل الأحوال.

(وأما)[٥] الفرق بين ترك الاستفصال وقضايا (الأعيان)[٦]، فقد قيل (فيه)[٧] وجوه ليس هذا موضع ذكرها والاعتراض عليها[٨].

والفرق الصحيح بينهما أن ترك الاستفصال هو ما كان فيه لفظ من النبي ﷺ بعد سؤال عن قضية يحتمل وقوعها على وجوه متعددة، فيرسل/[٩] الحكم

---

١) هو قيس بن الحارث بن حذاف الأسدي رضي الله عنه. (انظر ترجمته في: الإصابة ٥/٢٤٨).

٢) هو أبو مسعود، عروة بن مسعود بن معتب الثقفي رضي الله عنه. لما انصرف النبي ﷺ من ثقيف تبعه عروة وأسلم وسأله أن يرجع إلى قومه بالإسلام، وكان فيهم مطاعا محببا فلما رجع إليهم وأظهر دينه ودعاهم إليه عادوه ورموه بالنبل فأصابه سهم فقتله. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/٣٣٢).

٣) هو نوفل بن معاوية بن عروة رضي الله عنه. أسلم وشهد مع النبي ﷺ فتح مكة، وهو أول مشاهده. نزل المدينة حتى توفي بها أيام يزيد بن معاوية رحمه الله. (انظر ترجمته في: الإصابة ١٠/١٩٥، أسد الغابة ٥/٣٧١، تجريد أسماء الصحابة ٢/١١٥).

٤) ساقطة في (د).

٥) وفي (ج): فأما.

٦) وفي (ا): للأحوال؛ وفي (ب،د): الأحوال.

٧) وفي (ج): عنه.

٨) انظر: البحر المحيط ٣/١٥٢-١٥٣.

٩) نهاية لوحة (١٥٨) من نسخة (ب).

من غير استفصال عن كيفية [تلك][1] (القضية)[2] كيف وقعت. (فإن)[3] جوابه يكون شاملا لتلك الوجوه، إذ لو كان مختصا ببعضها والحكم يختلف لبينه [النبي][4] ﷺ.

وأما قضايا الأعيان فهي الوقائع التي ليس فيها سوى مجرد فعله ﷺ أو فعل الذي رتب الحكم عليه، ويحتمل ذلك الفعل وقوعه على وجوه متعددة فلا عموم له في جميعها. (فإذا)[5] حمل ذلك الفعل على صورة منها كان كافيا في العمل به إذ ليست له صيغة تعم[6].

فمن الأول وقائع من أسلم على أكثر من أربع كما تقدم.

وحديث فاطمة بنت أبي حبيش[7] أن النبي ﷺ قال لها وقد ذكرت له أنها تستحاض: « إن دم الحيض أسود يعرف، فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة. وإذا كان الآخر[8] فاغتسلي وصلي »[9]. ولم (يستفصلها)[10] هل لها عادة قبل ذلك أم لا، فيكون حكمه بتقديم التمييز واعتباره شاملا للمعتادة وغير المعتادة.

---

1) ساقطة في (ج).
2) وفي (أ): الفضية، وهو تصحيف.
3) وفي (ب،د): وإن.
4) زائدة في (د).
5) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: وإذا.
6) انظر: البحر المحيط ١٥٣/٣.
7) هي فاطمة بنت أبي حبيش بن المطلب بن أسد بن عبد العزى القرشية الأسدية رضي الله عنها. (انظر ترجمتها في: الإصابة ٧٩/١٣، أسد الغابة ٢١٨/٧، تجريد أسماء الصحابة ٢٩٤/٢.
8) نهاية لوحة (١٣٨) من نسخة (ج).
9) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤٨٧/١، ٥٠٧): في الحيض، باب الاستحاضة، وإذا حاضت في شهر ثلاث حيض، الحديث (٣٠٦، ٣٢٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٦/٤): في الحيض، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، الحديث (٣٣٣).
10) وفي (ج): يستفصل.

وحديث بريدة(١) رضي الله عنه أن امرأة قالت للنبي ﷺ : إن أمي ماتت ولم تحج، (أفيجزئ)(٢) أن أحج عنها؟ قال: « نعم »(٣). ولم يستفصل (هل أوصت)(٤) بذلك أم لا.

وحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رجلا أتى النبي ﷺ عند الجمرة فقال: حلقت قبل أن أرمي، (فقال)(٥): « ارم و لا حرج ». وأتاه آخر فقال: إني ذبحت قبل أن أرمي، (فقال)(٦): « ارم و لا حرج ». وأتاه آخر/(٧) فقال: أفضت قبل أن أرمي، فقال: « ارم و لا حرج »(٨). ولم يستفصل النبي ﷺ أحدا منهم هل كان ذلك عن علم أو جهل، أو عن عمد أو نسيان، فيكون جوابه شاملا لكل هذه الأحوال وإلا كان إطلاقا في موضع التفصيل.

وأما ما ورد في حديث عبد الله(٩) بن عمرو (بن)(١٠) العاص [رضي الله

---

١) هو أبو عبد الله، بريدة بن الحصيب بن عبد الله الأسلمي رضي الله عنه. أسلم قبل بدر ولم يشهدها، وسكن المدينة ثم البصرة ثم مرو وبها توفي رضي الله عنه سنة (٦٢)هـ، وهو آخر من توفي من الصحابة رضي الله عنهم بخراسان. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/١٣٣).

٢) وفي (ج): أفيجزلي.

٣) رواه مسلم في الصيام، باب قضاء الصوم عن الميت، الحديث (١١٤٩). (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي ٨/٢٥.

٤) وفي (ا): أوصت ؛ وفي (ج): أوصيت.

٥) وفي (ا،ج): قال.

٦) وفي (ا،د): قال.

٧) نهاية لوحة (١٩٧) من نسخة (د).

٨) رواه مسلم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٩/٥٧): في الحج، باب جواز تقديم الذبح على الرمي والحلق على الذبح وتقديم الطواف، الحديث (١٣٠٦).

٩) هو عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي الصحابي ابن الصحابي رضي الله عنهما. أسلم قبل أبيه، وكان من فضلاء الصحابة وكثير العلم مجتهدا في العبادة. روى عن النبي ﷺ (٧٠٠) حديث. توفي رضي الله عنه سنة (٦٣)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/٢٨٢، الإصابة ٤/١١١).

١٠) وفي (ا،ج): ابن.

عنهما] [١] أن رجلا قال: لم أشعر فحلقت قبل أن أنحر، (فقال)[٢]: « اذبح و لا حرج » [٣]، (فذلك)[٤] سائل آخر غير الأولين. والأسئلة المتعددة من جماعة لا يحمل المطلق (منها)[٥] على المقيد لأن ذلك إنما يكون في كلام متكلم واحد.

وحديث الذي[٦] جاء (بتمر جنيب)[٧] من (خيبر)[٨] وذكر أنه (اشترى)[٩] الصاع بالصاعين فقال النبي ﷺ: « لا تفعل، ولكن بع (الجمع)[١٠] بالدراهم ثم اشتر بالدراهم جنيبا »[١١]، ولم يفصل بين أن يكون البيع الثاني (مع)[١٢]

---

١) ساقطة في (أ،ج).

٢) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: قال.

٣) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/٦٦٥): في الحج، باب الفتيا على الدابة عند الجمرة، الحديث (١٧٣٦). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/٥٤): في الحج، باب جواز تقديم الذبح على الرمي والحلق على الذبح وتقديم الطواف، الحديث (١٣٠٦).

٤) وفي (أ،ج): فذاك.

٥) وفي (أ،ج): فيها.

٦) قال ابن حجر في فتح الباري (٤/٤٦٧): هو سواد بن غزية الأنصاري رضي الله عنه.

٧) وفي (ج): بثمر جنين.
والتمر الجنيب: هو نوع جيد معروف من أجود أنواع التمر. (انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٣٠٤، المصباح المنير ص ٤٣).

٨) وفي (ج): خير.

٩) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: يشتري.

١٠) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: الجميع.
والمراد بالجمع: هو التمر الرديء المختلط من أنواع متفرقة. (انظر: النهاية في غريب الحديث ١/٢٩٦).

١١) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٦٧): في البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، الحديث (٢٢٠١،٢٢٠٢). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/٢١): في المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، الحديث (١٥٩٣).

١٢) وفي (ب): من.

غير البائع الأول أو معه، و لا بين قبض الثمن ثم (الشراء)[1] به وأن يشتري به وهو في الذمة. فيعم الحديث جميع الأحوال.

وحديث ابن عمر رضي الله عنهما لما سأل النبي ﷺ: (أني)[2] أبيع الإبل بالنقيع[3] فأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، وأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، فقال: « لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم (تفترقا)[4] (وبينكما)[5] شيء »[6]. ولم يستفصله عن انقضاء وقت الخيار أو عدمه فيشمل جوابه كلا الحالتين.

ومنه إذنه ﷺ لثابت بن قيس[7] رضي الله عنه في خلع امرأته على

---

1) وفي (ا،د): الشرى ؛ وفي (ج): الذي.
2) وفي (ا): أن.
3) النقيع: قرية بقرب المدينة على بعد ميل من منازل بني سلمة. (أنظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٢/١٧٧).
4) وفي (ب): يفترقا ؛ وفي (ج): يتفرقا.
5) وفي (ج): وبينهما.
6) رواه أصحاب السنن الأربعة. (انظر: سنن أبي داود (٣/٦٥٠): في البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق، الحديث (٣٣٥٤). وسنن الترمذي (٣/٥٣٥): في البيوع، باب في الصرف، الحديث (١٢٤٢). وقال: لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، والعمل على هذا عند أهل العلم. وسنن النسائي (٧/٣٢٤): في البيوع، باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة، الحديث (٤٥٩٦). وسنن ابن ماجه (٢/٧٦٠): في التجارات، باب اقتضاء الذهب من الورق، الحديث (٢٢٦٢). وصححه الحاكم في المستدرك ٢/٤٢.
7) هو ثابت بن قيس بن شماس الأنصاري الخزرجي رضي الله عنه. كان خطيب الأنصار وخطيب رسول الله ﷺ. شهد أحدا وما بعدها من المشاهد مع النبي ﷺ. استشهد رضي الله عنه يوم اليمامة سنة (١١)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/١٣٩، الإصابة ١/٢٠٣).

الحديقة (١)، ولم يفرق بين أن تكون حائضا أو لا، فيشمل [ذلك] (٢) (الحالتين) (٣). ويدل على جواز الخلع في الحيض وإن كان طلاقا. إلى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة.

ومن القسم الثاني الذي هو قضايا الأعيان ما جاء « أنه ﷺ جمع بالمدينة بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء من غير خوف و لا (سفر)(٤) »(٥). فإن هذا يحتمل أنه كان في مطر، وأنه كان في مرض، و لا عموم له في كل الأحوال فإذا حمل على بعضها كان كافيا.

وكذلك ترديده ﷺ ماعزا(٦) لما أقر بالزنا أربع مرات(٧)، فإنه يحتمل أن

---

١) يشير إلى حديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس ما أعيب عليه في خلق و لا دين ولكني أكره الكفر في الإسلام. فقال رسول الله ﷺ: « أتردين عليه حديقته »؟ فقالت: نعم. فقال رسول الله ﷺ: « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ». رواه البخاري (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣٠٦/٩): في الطلاق، باب الخلع وكيف الطلاق فيه، الحديث (٥٢٧٣).

٢) ساقطة في (ا).

٣) وفي (ج): حالين ؛ وفي (د): الحالين.

٤) وفي (ا): سفز، وهو تصحيف.

٥) رواه مسلم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما. (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٢١٥/٥): في صلاة المسافرين، باب جواز الجمع بين الصلاتين في السفر، الحديث (٧٠٥).

٦) هو ماعز بن مالك الأسلمي رضي الله عنه، الذي اعترف بالزنا فأمر النبي ﷺ برجمه. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٧٥).

٧) يشير إلى حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: أتى رجل من المسلمين رسول الله ﷺ وهو في المسجد فناداه فقال: يا رسول الله إني زنيت، فأعرض عنه فتنحى تلقاء وجهه فقال: يا رسول الله إني زنيت، فأعرض عنه حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات. فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله ﷺ فقال: «أبك جنون»؟ قال: لا، قال: «فهل أحصنت »؟ قال: نعم. فقال النبي ﷺ: «اذهبوا به فارجموه». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣٠١/٩): في الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق، الحديث (٥٢٧١). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٩٣/١١): في الحدود، باب حد الزنا، الحديث (١٦٩١).

[يكون](١) ذلك لتوقفه في صحة عقله، أو (لعلة)(٢) ترجع (إلى ما)(٣) أقر به، ويحتمل أن يكون لأن الإقرار بالزنا لا بد فيه من أربع مرات، فإذا حمل على الأول كان كافيا إذ لا عموم للفعل ولم (يقع)(٤) قول يشمل الصور.

وحديث أبي بكرة(٥) رضي الله عنه أنه أدرك النبي ﷺ راكعا فركع قبل أن يصل إلى الصف ثم مشى حتى دخل فيه فقال [له](٦) النبي ﷺ: « زادك الله حرصا و لا تعد »(٧). فإنه يحتمل أن يكون مشيه بعد ما ركع إلى أن وصل إلى الصف ثلاث خطوات وأن يكون أقل من ذلك، (فإذا)(٨) حمل على الثاني كان كافيا ولم يكن فيه حجة لجواز المشي في الصلاة مطلقا.

وحديث جرير رضي الله عنه « أن النبي ﷺ بعث سرية إلى خثعم

---

١) ساقطة في (ا،ب).
٢) وفي (د): لعله.
٣) وفي (د): عما.
٤) وفي (د): تقع.
٥) هو نفيع بن الحارث بن كلدة الثقفي رضي الله عنه. كان من فضلاء الصحابة، وهو ممن نزل يوم الطائف إلى رسول الله ﷺ من حصن الطائف في بكرة فكني أبو بكرة، وأعتقه الرسول ﷺ وهو معدود من مواليه. واعتزل يوم الجمل فلم يقاتل مع أيّ من الفريقين. روى (١٣٢) حديثا بعضها في الصحيحين. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج١٩٨/٢، أسماء الصحابة الرواة ص ٥٩، الإصابة ٢٥٢/٦).
٦) ساقطة في (د).
٧) رواه البخاري (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣١٢/٢): في الأذان، باب إذا ركع دون الصف، الحديث (٧٨٣).
٨) وفي (د): وإذا.

فاعتصم ناس منهم بالسجود (فأمر)(١) لهم بنصف العقل... » الحديث(٢) ./(٣)

قالت الحنفية إنما أمر لهم بنصف العقل لأنه احتمل أن يكون سجودهم عن إيمان صحيح، وأن يكون تقية، (فاعتبر الحالتين)(٤) وجعلوا هذا أصلا لاعتبار الأحوال (المتضادة)(٥). وأجاب أصحابنا بأنه [لا](٦) يتعين ذلك بل يحتمل أن يكون علم من بعضهم صحة الإسلام ومن بعضهم عدمه، ويحتمل أن يكون ذلك تألفا/(٧) لقلوبهم فلا يتم الاستدلال به على ما ذكروه.

فقد تبين بهذه الأمثلة الفرق بين ترك الاستفصال وبين قضايا الأعيان، وأن الأفعال التي تضمنتها وقائع الأحوال إذا احتمل وقوعها على (وجوه)(٨) كفى حملها على واحد (منها)(٩).

ثم لا بد وأن يكون ذلك الاحتمال قريبا، فأما إذا بعد جدا فلا أثر له كما قال الحنفية في صلاة النبي ﷺ على النجاشي(١٠) أنه يحتمل أن يكون رفع له

---

١) وفي (ا،ج): وقام.
٢) تمام الحديث: « ... فاعتصم ناس منهم بالسجود، فأسرع فيهم القتل، فبلغ ذلك النبي ﷺ فأمر لهم بنصف العقل، وقال: « أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين »، قالوا: يا رسول الله ولم؟ قال: « لا تراءى ناراهما ». رواه أبو داود في سننه (٣/١٠٤): في الجهاد، باب النهي عن قتل من اعتصم بالسجود، الحديث (٢٦٤٥). والترمذي في سننه (٤/١٥٥): في السير، باب في كراهية المقام بين أظهر المشركين، الحديث (١٦٠٤). وقال الترمذي بأن أكثر رواته رووه مرسلا ولم يذكروا جريرا، وأنه سمع البخاري يصحح أنه مرسل.
٣) نهاية لوحة (١٣٥) من نسخة (ا).
٤) وفي (ج): فاعتبروا الحالين.
٥) هكذا في (د)؛ وفي بقية النسخ: المعتادة.
٦) ساقطة في (ج).
٧) نهاية لوحة (١٥٩) من نسخة (ب).
٨) وفي (ج): وجوده، وهو تحريف.
٩) وفي (ج): منهما.
١٠) روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن النبي ﷺ نعى النجاشي في اليوم الذي مات فيه، وخرج بهم إلى المصلى، فصف بهم وكبر عليه أربعا ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣/١٣٩): في الجنائز، باب الرجل ينعى إلى أهل الميت بنفسه، الحديث (١٢٤٥). وصحيح مسلم بشرح

(سريره) (١) حتى شاهده كما رفع له بيت المقدس لما وصفه(٢)، فلا تكون صلاته على غائب. (لأن)(٣) هذا (الاحتمال)(٤) بعيد، ولو كان وقع لأخبرهم به لما فيه من المعجزة كما أخبرهم بقصة بيت المقدس.

النووي (٧/٢١): في الجنائز، باب في التكبير على الجنازة، الحديث (٩٥١).
والنجاشي: كان لقبا لكل من ملك الحبشة، والذي توفي في زمن النبي ﷺ فصلى عليه هو أصحمة، الملك الصالح. ورد تسميته في شرح النووي على صحيح مسلم، في نفس الكتاب والباب أعلاه، الحديث (٩٥٢).

١) وفي (ج): سريرة.
٢) انظر: حاشية ابن عابدين ٢/٢٠٩.
٣) وفي (ج): أن.
٤) وفي (أ): للاحتمال.

نعم قالت الحنابلة(١) هنا/(٢) يحتمل أن تكون صلاته على النجاشي لأنه لم يصل عليه، فإنه كان يكتم إسلامه قطعا(٣). فلما (لم)(٤) يؤد فرض الصلاة عليه (صلى عليه)(٥)، فلا يصلى على الغائب إلا في مثل هذه الصورة. وهو بحث قوي جار على قاعدة قضايا الأعيان.

وكذلك (قال)(٦) الحنفية أيضا في حديث ابن عمر [رضي الله عنه](٧): تراءى الناس الهلال (فأخبرت)(٨) النبي ﷺ أني رأيته، « فصام (وأمر)(٩) الناس بالصيام »(١٠).

وكذلك في المرة الأخرى صاموا بشهادة الأعرابي الذي أخبر أنه رأى الهلال

---

١) الذي وقفت عليه عند الحنابلة هو جواز الصلاة على الغائب من غير تفصيل. وإنما قال بهذا التفصيل طائفة من العلماء منهم الخطابي في معالم السنن. (انظر: المغني لابن قدامة ٢/٥١٢–٥١٣، فتح الباري ٣/٢٢٤، معالم السنن للخطابي مع سنن أبي داوود ٣/٥٤٢).

٢) نهاية لوحة (١٩٨) من نسخة (د).

٣) يوجد في هامش نسخة (ج) التعليق الآتي: قوله كان يكتم إسلامه قطعا فيه نظر، تبع فيه المصنف الذهبي، وقد رد عليه ذلك.

٤) وفي (ج): لو.

٥) وفي (ج): ﷺ.

٦) وفي (ج): قالت.

٧) ساقطة في (ا،ج).

٨) وفي (ب،د): وأخبرت.

٩) وفي (ا): فأمر.

١٠) رواه أبو داود في سننه (٢/٧٥٦): في الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، الحديث (٢٣٤٢).

وحده(١)، أن هاتين الواقعتين يحتمل أن يكون [كل](٢) منهما في حالة الصحو وأن يكون في حالة الغيم، فإذا حملناها على حالة الغيم كفى ولم يكن لها عموم. وهذا أقوى لأن النبي ﷺ كان مشاهدا تلك الحالة (من)(٣) صحو أو غيم إن كان، فليس من ترك (الاستفصال)(٤). مع ما يتأيد بذلك من جهة المعنى أن حالة الغيم يمكن كثيرا أن لا يراه فيها إلا واحد بخلاف حالة الصحو، فإنه يستوي فيه أبصار الناظرين غالبا.

وإنما أطلت بكثرة الشواهد والأمثلة مع أن ذلك ليس من موضوع هذا الكتاب لبيان(٥) هذه القاعدة المهمة وتحرير الفرق بين الموضعين، فقد رأيت كثيرا من المصنفين يغلطون فيها. وبالله التوفيق.

---

١) يشير إلى حديث ابن عباس رضي الله عنهما، قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إني رأيت الهلال. فقال: « أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله »؟ قال: نعم. قال: « يا بلال أذن في الناس فليصوموا غدا ». رواه أصحاب السنن الأربعة. (انظر: سنن أبي داود (٢/٧٥٤): في الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، الحديث (٢٣٤٠). وسنن الترمذي (٣/٦٥): في الصوم، باب ما جاء في الصوم بالشهادة، الحديث (٦٩١). وسنن النسائي (٤/٤٣٧): في الصيام، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال رمضان، الحديث (٢١١٢). وسنن ابن ماجه (١/٥٢٩): في الصيام، باب ما جاء في الشهادة على رؤية الهلال، الحديث (١٦٥٢). وقال الترمذي: حديث ابن عباس فيه اختلاف، أي في رفعه وإرساله. والأكثر رووه مرسلا.

٢) ساقطة في (ج).

٣) وفي (ج): في.

٤) وفي (أ): للاستفصال.

٥) نهاية لوحة (١٣٩) من نسخة (ج).

مســألــة(١)

ذهب الجمهور من الأصوليين كما حكاه الآمدي وغيره إلى أن المخاطِب داخل في عموم متعلق خطابه، سواء كان خبرا كقوله تعالى: ﴿وهو بكل شيء عليم﴾ (٢)، فإنه يشمل العلم بذاته المقدسة وصفاته العلية، أو أمرا، (أو نهيا)(٣). ونقلوا في ذلك خلافا(٤).

وذكر الشيخ صدر الدين [ابن الخطاب](٥) إن كان (مثل)(٦) قوله ﷺ: « إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم »(٧)، و « لا تستقبلوا القبلة بغائط و لا بول »(٨)، ونحو ذلك (فليس)(٩) داخلا فيها والصيغة مختصة بالمخاطبين. ونسب من قال بخلاف ذلك إلى الشذوذ(١٠).

---

١) انظر: الإحكام للآمدي ٢/٢٥٥، المستصفى ٢/٨٨، التمهيد للأسنوي ص ٣٤٦، البحر المحيط ٣/١٩٢.

٢) سورة الأنعام، الآية (١٠١).

٣) وفي (ج): ونهيا.

٤) انظر: نفس المراجع.

٥) هكذا في جميع النسخ التي بين يديّ، والصواب (ابن الخطيب)، وهو الموافق لما في كتب التراجم. ويؤيد ذلك أن هذه المسألة موجودة في كتابه، وكذلك المسألتان اللتان سيذكر العلائي بأن الشيخ صدر الدين خرجهما على هذه القاعدة، وذلك في ص٣٥٦، من هذه الرسالة.
والشيخ صدر الدين ابن الخطيب: هو ابن الوكيل صاحب الأشباه والنظائر. وقد سبقت ترجمته.

٦) وفي (ا،ج): بمثل.

٧) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١١/٥٣٨): في الأيمان، باب لا تحلفوا بآبائكم، الحديث (٦٦٤٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/١٠٤): في الأيمان، باب النهي عن الحلف بغير الله، الحديث (١٦٤٦).

٨) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١/٥٩٤): في الصلاة، باب قبلة أهل المدينة، الحديث (٣٩٤). وصحيح مسلم بشرح النووي (٣/١٥٢): في الطهارة، باب الاستطابة، الحديث (٢٦٤).

٩) وفي (ب): وليس.

١٠) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٧ـ١٠٨.

وإن كان بتشريع عام كقوله (ﷺ)[1]: « العينان وكاء السّه[2] »[3]، وقوله: « من مس فرجه فليتوضأ »[4]، فالصحيح أنه داخل في عموم ذلك. وشذ من قال بخلاف ذلك[5].

وفيما قاله (في)[6] القسم الأول نظر. فقد صرح الآمدي (بخلاف ذلك)[7].[8] ولم أجد [فيه][9] سوى ما قاله فخر الدين في المحصول في مثل قوله: من [دخل][10] داري فأكرمه، يشبه أن يكون كونه أمرا قرينة مخصصة[11].

وقد احتج أصحابنا كلهم على جواز الاستقبال والاستدبار عند قضاء الحاجة في البنيان[12] بحديث ابن عمر رضي الله عنهما « أنه رأى النبي ﷺ في

---

1) وفي (ا،ج): عليه السلام.
2) السّه: العجز أو الإست. (انظر: القاموس المحيط ٤/٢٨٧).
3) روا الإمام أحمد في المسند (٤/٩٦). وأبوداود في سننه (١/١٤٠): في الطهارة باب الوضوء من النوم، الحديث (٢٠٣). وابن ماجه في سننه (١/١٦١): في الطهارة، باب الوضوء من النوم، الحديث (٤٧٧). والدارمي في سننه (١/١٨٤). وحسنه الشيخ الألباني في صحيح سنن أبي داود ١/٤١.
4) رواه أصحاب السنن الأربعة. (انظر: سنن أبي داود (١/١٢٥): في الهارة، باب الوضوء من مس الذكر، الحديث (١٨١). وسنن الترمذي (١/١٢٦): في الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر، الحديث (٨٢). وسنن النسائي (١/١٠٨): في الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر، الحديث (١٦٣). وسنن ابن ماجه (١/١٦١): في الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر، الحديث (٤٧٩). وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.
5) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١٠٩.
6) وفي (ب): من.
7) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: بخلافه.
8) انظر: الإحكام للآمدي ٢/٢٥٥.
9) ساقطة في (ج).
10) ساقطة في (ج).
11) انظر: المحصول ١/٤٥٢.
12) انظر: المجموع ٢/٧٨،٨٢.

بيته بالمدينة مستدبر الكعبة (لحاجته)[1] »[2]، ولولا أنه ﷺ داخل في النهي الأول لما كان لتخصيصه في البنيان بفعل النبي ﷺ (معنى)[3].

(وقالوا)[4] أيضا (في)[5] قوله ﷺ بالجِعْرَانَة[6] للذي أحرم بعمرة (متضمخا)[7] بالطيب، وقد سأله عن ذلك فنزل عليه الوحي ثم قال له: « أما الطيب فاغسله عنك »[8]، (إنه)[9] منسوخ[10] بإحرامه بعد ذلك في حجة الوداع بعدما تطيب وإن (وبيض)[11] الطيب بقي في رأسه وهو محرم. فلولا أنه ﷺ (داخل)[12] في عموم خطابه الأول لما كان الثاني ناسخا.

---

[1] وفي (ا): بحاجته.

[2] متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢٩٧/١): في الوضوء، باب من تبرز على لبنتين، الحديث (١٥٤). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٥٣/٣): في الطهارة، باب آداب قضاء الحاجة، الحديث (٢٦٦).

[3] وفي (ج): معتى، وهو تصحيف.

[4] وفي (ا،ج): قالوا.

[5] هكذا في (ب)؛ وفي بقية النسخ: إنه.

[6] الجعرانة: موضع بين مكة والطائف، وهي إلى مكة أقرب. (انظر: تهذيب الأسماء واللغات ق٢ ج٥٨/١-٥٩).

[7] وفي (ج): متضخا.

[8] متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٧١٨/٣): في العمرة، باب يفعل بالعمرة ما يفعل بالحج، الحديث (١٧٨٩). وصحيح مسلم بشرح النووي (٧٦/٨): في الحج، باب ما يباح لبسه للمحرم بحج أو عمرة، الحديث (١١٨٠).

[9] وفي (د): فإنه.

[10] النسخ لغة: الإزالة، يقال: نسخت الشمس الظل أي أزالته.

واصطلاحا: هو رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر. (انظر: لسان العرب ٦١/٣، مختار الصحاح ص ٦٥٦، منتهى الوصول ص ١٥٤).

[11] وفي (ج): أبيض.

[12] وفي (ج): دخل.

ولهذا قال مالك وأبو حنيفة: إن فعله ﷺ في حجة الوداع خاص به (وأنه)[١] ليس داخلا في الخطاب الأول بل [هو][٢] عام (للأمة)[٣] مستمر في حقهم[٤].

وخرج الشيخ صدر الدين على هذه القاعدة مسألتين[٥]:

إحداهما: إذا قال: نساء العوالم (طوالق)[٦]، فهل تطلق زوجته؟ فيه وجهان[٧]، وتخريجهما ظاهر.

(والثانية)[٨]: مسألة الواعظ المتقدمة[٩] وقوله: طلقتكم ثلاثا، وكانت زوجته فيهم[١٠]. وفي تخريجها نظر لأنه ليس في (المطلّقين)[١١] - بفتح اللام، بل هو فاعل للتطليق[١٢]. وقد تقدم ما في هذه المسألة من البحث.

نعم يتخرج عليها ما إذا وقف على الفقراء ثم صار فقيرا، وفيه وجهان والأصح [أنه][١٣] يدخل في لفظه ويتناول منه[١٤]. والله أعلم.

---

١) وفي (ا،ج): فإنه.
٢) ساقطة في (ا،ج).
٣) وفي (ج): في الأمة.
٤) لم أقف على نص لهما في ذلك، وإنما الذي وقفت عليه هو القول بكراهة التطيب للإحرام عند الإمام مالك. أما الإمام أبو حنيفة فيجوز عنده التطيب للإحرام ولو بطيب يبقى أثره. (انظر: المدونة ١/٢٩٥، شرح الزرقاني على الموطأ ٢/٢٣٥، بدائع الصنائع ٢/١٤٤).
٥) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١١٠ـ١١١.
٦) وفي (د): طالق.
٧) والأصح أنها لا تطلق. (انظر: روضة الطالبين ٦/٣٤).
٨) وفي (ب): فالثانية.
٩) تقدمت في ص ١١٤.
١٠) انظر: روضة الطالبين ٦/٥١ـ٥٢.
١١) وفي (ج): المطلقتين.
١٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١١٠.
١٣) ساقطة في (ا،ج).
١٤) انظر: روضة الطالبين ٤/٣٨٣.

(قـاعـدة)[1]

دخول الصور النادرة في الألفاظ العامة[2]

فيه خلاف أصولي، وقل من/[3] يتعرض إليه لاسيما في كتب المتأخرين. فكأن السر [فيه][4] عدم[5] (خطورها)[6] بالبال غالبا.

وهذا لا يتمشى في خطاب الله تعالى (إذ لا)[7] تردد فيه قطعا[8]. وأما في خطاب النبي ﷺ فإخراجها من صيغة العام مبني على أن دلالة الصيغ على موضوعاتها تتوقف على الإرادة، وهو قول مرجوح.

(ووجهه) [9] بعضهم بأن المخصص (في)[10] الحقيقة هو إرادة الكلام المخرج، فقد لا يمر النادر بالبال فلا يراد بالإطلاق والتعميم كما لا يراد/[11]

---

1) وفي (د): بياض.
2) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢١٢، جمع الجوامع مع حاشية البناني ١/٤٠٠ـ٤٠١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢/١٢٥، التمهيد للأسنوي ص ٣٤٤ـ٣٤٥، البحر المحيط ٣/٥٥ـ٥٧.
3) نهاية لوحة (١٩٩) من نسخة (د).
4) ساقطة في (ج).
5) نهاية لوحة (١٦٠) من نسخة (ب).
6) وفي (د): خطورهما.
7) هكذا في (ج ؛ وفي بقية النسخ: و لا.
8) قال الزركشي في البحر المحيط (٣/٧٥)، بعد أن ذكر أن من العلماء من قال بأن هذا لا يتصور في خطاب الله تعالى: (... وأجيب بأن المراد عدم الخطور ببال العرب في مخاطباتها، فإذا كانت عوائدهم إطلاق العام الذي يشمل وضعا صورة لا تخطر عند إطلاقهم غالبا ببالهم فورد ذلك العام في كلام الله تعالى، قلنا إنه تعالى لم يرد تلك الصورة لأنه أنزل كتابه على أسلوب العرب في محاوراتها وعاداتها في الخطاب).اهـ. وأشار ابن السبكي إلى مثل هذا الكلام باختصار. (انظر: جمع الجوامع مع شرح المحلى ١/٤٠١).
9) وفي (ب): وجهه.
10) هكذا في (ب) ؛ وفي بقية النسخ: على.
11) نهاية لوحة (١٣٦) من نسخة (ا).

بالتخصيص[١]. وفيه نظر إذ الفرق واضح بين شمول اللفظ لما يندرج تحته عند الإطلاق وبين إخراج بعض ذلك عنه.

وقد ذكر أصحابنا فيمن قتل نفسه وجهين، أنه هل يجب عليه كفارة وتخرج من تركته؟ ولعل ذلك ليس تخريجا على هذا الخلاف، بل على أن قوله تعالى: « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة »[٢]، هل يندرج فيه قاتل نفسه أو لا؟ لأن ذلك يستدعي تغايرا بين القاتل والمقتول. لكن الأصح وجوب الكفارة.[٣]

وعلى القولين لا تجب الزكاة في مال المكاتب[٤]. وأما من قال بعدم دخول (النادرة)[٥] فواضح. وأما [على][٦] القول بدخولها، فمنع وجوب الزكاة لعدم تحقق المالية[٧].

ولكن يتخرج على الخلاف مسائل كثيرة:

منها: مس الذكر المقطوع، والصحيح أنه ينقض نظرا إلى عموم اللفظ[٨]. وقيل لا ينقض نظرا إلى الندرة[٩].

ومنها: لمس العضو المبان من المرأة، والصحيح أنه لا ينقض[١٠]. والظاهر أن ذلك ليس لعدم دخول الصور النادرة في العام، بل لأن هذا ليس مظنة الشهوة.

---

١) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢١٢/١.

٢) سورة النساء، الآية (٩٢).

٣) انظر: روضة الطالبين ٢٢٩/٧.

٤) انظر: روضة الطالبين ٤/٢، المجموع ٣٢٦/٥.

٥) وفي (ج): النادر.

٦) ساقطة في (ج).

٧) انظر: المجموع ٣٢٦/٥، فتح العزيز ٥١٩/٥.

٨) أي عموم لفظ حديث: « من مس ذكره فليتوضأ ». وقد تقدم في صـ ٣٥٤.

٩) انظر: روضة الطالبين ١٨٦/١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢١٣/١-٢١٤.

١٠) انظر: فتح العزيز ٣١/٢.

(ولذلك)(١) طردوا هذا الخلاف (في)(٢) لمس (الشعر والسن)(٣) والظفر. وكذلك (المَحْرَم)(٤) بنسب أو رضاع حيث لم تكن مظنة الشهوة(٥).

ومنها: النظر إلى العضو المبان من الأجنبية، وفيه وجهان أصحهما التحريم للعموم(٦). ووجه الآخر (ندرة)(٧) كونه (محل)(٨) فتنة. والفرق عسر بين هذه والتي قبلها في التصحيح.

وقد بالغ الأصحاب حتى أجروا الخلاف في قلامة الظفر(٩). وحكوا أن امرأة سألت [الشيخ](١٠) أبا عبد الله الخِضْري(١١) عن قلامة ظفر المرأة، هل يجوز (للأجنبي)(١٢) النظر إليها؟ فأطرق، وكانت (زوجته)(١٣) ابنة أبي علي

---

١) وفي (ج): وكذلك.
٢) وفي (ج): فيمن.
٣) وفي (ج): السن والشعر، بالتقديم والتأخير.
٤) هكذا في (د)؛ وفي بقية النسخ: المحرمة.
٥) انظر: المجموع ٢٧/٢، روضة الطالبين ١٨٥/١.
٦) انظر: روضة الطالبين ٣٧٢/٥.
٧) وفي (ج): ندورة.
٨) وفي (ج): نحل، وهو تحريف.
٩) قال النووي رحمه الله: الأصح أنه يحرم النظر إلى قلامة رجل المرأة دون قلامة يدها. (انظر: روضة الطالبين ٣٧٢/٥).
١٠) ساقطة في (أ،ج).
١١) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن الخضري المروزي، من كبار فقهاء الشافعية ومن أصحاب الوجوه في المذهب. كان إمام مرو ومتقدم الفقهاء الشافعية بها، وكان يضرب به المثل في قوة الحفظ وقلة النسيان. قال ابن خلكان: توفي في عشر الثمانين وثلاثمئة للهجرة. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ٢٧٦/٢، وفيات الأعيان ٣٥١/٣، طبقات ابن قاضي شهبة ١٤٦/١، طبقات ابن هداية الله ص ١٠٩).
١٢) وفي (د): للرجل.
١٣) وفي (ج): زوجة.

الشبوي[1] [حاضرة][2] فقالت: سمعت أبي يقول: إن كانت قلامة ظفر اليدين جاز، وإن كانت قلامة [ظفر][3] الرجلين لم يجز. يعني تبعا للأصل[4]، وهو بناء على أن الكف ليس بعورة. ففرح الخضري بذلك (وقال)[5]: لو لم (أستفد)[6] باتصالي بأهل العلم إلا هذه المسألة كانت كافية.

ومنها: بطلان الصلاة بما يندر طلبه، كما إذا سأل الله تعالى جارية أو أكل (حلوا)[7] ونحو ذلك. [والصحيح][8] أنها لا تبطل به لعموم قوله ﷺ: «ثم ليتخير من المسألة ما شاء»[9]. وقال الشيخ أبو محمد: تبطل به (لندرة)[10] ذلك[11].

ومنها: المسابقة[12] على الفيل، والمذهب صحتها[13] لدخوله في حديث:

---

[1] هو أبو علي، محمد بن عمر بن شبويه الشبوي. كان فقيها فاضلا من أهل مرو. قال ابن قاضي شهبة: لم يذكروا وقت وفاته إلا أنه حدث بالبخاري سنة (٣٧٨)هـ. (انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٥٠).

[2] زائدة في (ج).

[3] ساقطة في (ج).

[4] وهذا هو الأصح في المذهب. (انظر: روضة الطالبين ٥/٣٧٢).

[5] وفي (ج): فقال.

[6] وفي (ج): يكن.

[7] وفي (ب): حلوى.

[8] ساقطة في (ج).

[9] متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٢/٣٧٣): في الأذان، باب ما يتخير من الدعاء، الحديث (٨٣٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (٤/١١٧): في الصلاة، باب التشهد في الصلاة، الحديث (٤٠٢).

[10] وفي (ج): لندورة.

[11] انظر: فتح العزيز ٣/١٨٥، المجموع ٣/٤٦٩.

[12] نهاية لوحة (١٤٠) من نسخة (ج).

[13] انظر: روضة الطالبين ٧/٥٣٣، مغني المحتاج ٤/٣١٢.

«لا سبق[1] إلا في خف أو حافر»[2]. وفيه وجه[3] نظرا إلى ندرته عند المخاطبين بالحديث[4].

ومنها: إذا استمر المتبايعان مدة طويلة غير متفرقين، فقد تقدم أن الأصح بقاء الخيار[5] لدخول هذه (الصورة)[6] في عموم قوله (ﷺ)[7]: «ما لم يتفرقا»[8]. وفيه وجه [أنه][9] لا يدوم أكثر من ثلاث (لندرة)[10] [هذه الصورة][11]. [12]ومنها: ما ذكره الإمام في كتاب الأيمان أنه إذا حلف لا يأكل اللحم (فأكل)[13] الميتة، وفيه وجهان: (قال)[14] الإمام القياس أنه يحنث.

---

[1] السَّبَق: بفتح الباء، هو الخطر أو الجعل الذي يوضع بين أهل السباق، فمن سبق أخذه. (انظر: لسان العرب ١٠/١٥١، المصباح المنير ص ١٠١، مختار الصحاح ص ٢٨٤).

[2] رواه أصحاب السنن الأربعة. (انظر: سنن أبي داود (٣/٦٣): في الجهاد، باب في السبق، الحديث (٢٥٧٤). وسنن الترمذي (٤/٢٠٥): في الجهاد، باب الرهان والسبق، الحديث (١٧٠٠). وسنن النسائي (٦/٥٣٥): في الخيل، باب السبق، الحديث (٣٥٨٧). وسنن ابن ماجه (٢/٩٦٠): في الجهاد، باب السبق والرهان، الحديث (٢٨٧٨). وقال الترمذي: هذا حديث حسن.

[3] انظر: روضة الطالبين ٧/ ٥٣٣.

[4] قلت: ويبنى على ذلك المسابقة على السيارات والدراجات، فإنها مباحة إذا كانت بغير عوض قياسا على الزوارق. وذلك لأن الفقهاء قالوا بجواز المسابقة على الزوارق بدون عوض، وأن الأصح منعها بعوض. (انظر: روضة الطالبين ٧/٥٣٣).

[5] انظر: فتح العزيز ٨/٣٠٣، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢١٤-٢١٥.

[6] وفي (أ): الصوم.

[7] زائدة في (د).

[8] متفق عليه. (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٣٨٢): في البيوع، باب كم يجوز الخيار، الحديث (٢١٠٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/١٧٣): في البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، الحديث (٥٣١).

[9] ساقطة في (ج).

[10] وفي (ج): لندوره.

[11] ساقطة في (ج).

[12] انظر: فتح العزيز ٨/٣٠٣، مغني المحتاج ٢/٤٥.

[13] وفي (ج): وأكل.

[14] وفي (د): وقال.

ووجه عدم الحنث أنه لا يعني و لا (يقصد)[1]، ومطلق الألفاظ ينصرف إلى المقصود الذي يخطر (للاّفظ)[2].[3] وحكى الرافعي عن الشيخ أبي حامد والروياني ترجيح عدم الحنث، وصححه النووي أيضا[4]. وهما جاريان فيما لو أكل لحم الخنزير والذئب والحمار وسائر ما لا يؤكل [لحمه][5].[6]

ومنها: الأكساب النادرة، هل تدخل في المهاياة[7] في العبد المشترك؟ الأصح دخولها[8]. ومال العراقيون في بعض المواضع إلى عدم الدخول. وذلك في صور: منها الهبة[9]، ومنها اللقطة[10]، ومنها بدل الخلع[11]، ومنها اصطياده إذا لم يكن من عادته، وكذلك الاحتطاب والاحتشاش[12].

ومنها الوصية له، وإذا كان (نصفه حر)[13] (وليس)[14] بينه وبين (سيده)[15] مهايأة فإن قبل بإذنه صح (وكان)[16] بينهما.[17]

---

[1] وفي (ج): يفصد، وهو تصحيف.
[2] وفي (ج): اللافظ.
[3] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢١٥.
[4] انظر: روضة الطالبين ٨/٣٥.
[5] ساقطة في (أ،ج).
[6] انظر: نفس المرجع.
[7] المهايأة: من الهيئة بمعنى حال الشيء وكيفيته، يقال: تهايأ القوم تهايؤا أي جعلوا لكل واحد هيئة معلومة. والمراد النوبة. (انظر: لسان العرب ١/١٨٨، المصباح المنير ص ٢٤٧).
[8] انظر: روضة الطالبين ٢/١٥٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٢.
[9] انظر: روضة الطالبين ٥/٩٨.
[10] انظر: روضة الطالبين ٤/٤٦١-٤٦٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٢.
[11] انظر: روضة الطالبين ٥/٦٨٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٤.
[12] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٣.
[13] وفي (ج): بصفة الاستحقاق.
[14] وفي (ب): أو ليس.
[15] وفي (ب،د): السيد.
[16] وفي (ج): ولو كان.
[17] نهاية لوحة (٢٠٠) من نسخة (د).

وإن قبل بغير إذنه فكذلك على الأصح، [بناء على الأصح][1] (أن)[2] العبد القن بكماله لا يفتقر قبوله [الوصية][3] إلى إذن السيد. وعلى القول الآخر يبطل القبول في نصف السيد، وفي نصف العبد وجهان[4].

(وهكذا)[5] الحكم إذا كان بينهما مهايأة وقلنا إن الأكساب النادرة لا تدخل فيها. وإن قلنا بالأصح أنها تدخل فلا حاجة إلى إذن السيد في القبول قطعا.[6]

وقد تردد الإمام فيما إذا صرح مالك النصف بإدراج الأكساب النادرة في المهايأة، هل تدخل لا محالة أو تكون على الخلاف؟[7] وهذه مبالغة. وتردد أيضا فيما إذا عمت الهبات والوصايا في قطر أنها هل (تدخل)[8] لا محالة كالعامة[9] أو تبنى على الخلاف؟[10] ورجح النووي طرد الخلاف (فيها)[11].[12]

ولو [13] قال: أوصيت لنصفه الحر أو لنصفه الرقيق خاصة، فعن القفال بطلان الوصية إذ لا يجوز أن يوصي لبعض شخص كما لا يجوز أن يرث نصفه. وقال غيره تصح، وينزل تقييد الموصي منزلة المهايأة. فيكون له إن قيد (لنصفه)[14] الحر، ولمالك النصف إن قيد به، وصححه النووي.[15]

---

1) ساقطة في (ب،ج).
2) وفي (ج): لأن.
3) ساقطة في (ج).
4) انظر: روضة الطالبين ٥/٩٧-٩٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٣.
5) وفي (ب): وهذا ؛ وفي (ج): وكذلك.
6) انظر: نفس المرجعين.
7) انظر: نفس المرجعين.
8) وفي (د): مدخل.
9) أي كالأكساب العامة. (انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٣).
10) انظر: نفس المرجعين.
11) وفي (ا،ج): فيهما.
12) انظر: روضة الطالبين ٥/٩٩.
13) نهاية لوحة (١٦١) من نسخة (ب).
14) وفي (د): بنصفه.
15) انظر: روضة الطالبين ٥/٩٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٤.

ومنها: في فتاوى القاضي حسين: لو كان عبد بين شريكين أذن أحدهما له في التجارة، فإن لم يكن بينهما مهايأة لم يصح ذلك بغير إذن الشريك. وبإذنه يصح ويكون مأذونا من جهتهما. فمن جهة (الأول)[1] إذن في التجارة، ومن جهة الشريك إذن في (توكل)[2] العبد عن غير سيده. وإن كان بينهما مهايأة فأذن أحدهما في نوبته، قال القاضي: ينبني على الأكساب النادرة[3].

ومنها: العبد المأذون إذا ركبه دين وليس في يده شيء، هل يوفي الدين من أكسابه النادرة؟ فيه وجهان، وصحح الرافعي أنه يوفي منها لكن إذا كان ذلك قبل حجر السيد عليه، وفي كل منهما وجه[4]. لكن ذكر الشيخ محي الدين عن صاحب التهذيب أن الديون لا تتعلق بما يجب للمأذون من أرش جناية عليه و لا مهر مثل إذا وطئت المأذون لها (بالشبهة)[5].[6]

ومنها: جماع الميتة يوجب عليه الغسل والكفارة عن إفساد الصوم والحج و لا يعاد غسلها على الصحيح. قال الروياني: يعاد. و لا يجب به مهر وكذلك الحد على الأصح[7]. وثالثها/[8]: إن كان لا يحد به في الحياة كالزوجة وجارية الابن لم يحد، وإلا (حد)[9].[10] والله أعلم.

---

[1]) وفي (ب،د): الإذن.

[2]) وفي (د): توكيل.

[3]) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٤٤.

[4]) انظر: فتح العزيز ٩/١٣٧-١٣٨.

[5]) وفي (د): بالشبة.

[6]) انظر: روضة الطالبين ٣/٢٢٨-٢٢٩.

[7]) وفي هامش لوحة (١٤١) من نسخة (ج) التعليق الآتي: لكن يعزر، والله أعلم.

[8]) نهاية لوحة (١٣٧) من نسخة (أ).

[9]) وفي (أ،ج): فيحد.

[10]) انظر: المجموع ٢/١٣٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٨٢-٣٨٣.

ويقرب من هذه[1] قاعدة أخرى وليست منها، وهي:

تنزيل الأكساب منزلة المال العتيد

(وتلتحق)[2] هذه [القاعدة][3] بقاعدة: إن المتوقع كالواقع. وقد تقدمت في آخر قاعدة: المشرف على الزوال (هل)[4] هو كالزائل؟

ومسائل المذهب مختلفة في أن الأكساب هل تكون كالمال الحاضر أم لا؟ وبيانه بصور:

منها: في الفقر والمسكنة، قطعوا بأن القادر على الكسب (كواجد المال)[5]. ويدل عليه قوله ﷺ عن الزكاة: «و لا حظ فيها لغني و لا لقوي (مكتسب)[6]»[7].

ومنها: [في سهم][8] الغارمين، هل (تنزل)[9] الأكساب منزلة المال أم لا؟ فيه وجهان، والأشبه أنها لا تنزل. ويفارق الفقير والمسكين بأن الحاجة تتجدد كل وقت، والكسب يتجدد كذلك. والغارم محتاج (لوفاء)[10] دينه الآن وكسبه متوقع في المستقبل[11].

---

1) أي دخول الصور النادرة في الالفاظ العامة.
2) وفي (ج): وتلحق.
3) زائدة في (ج).
4) وفي (ج): بل.
5) وفي (د): كالواجد للمال.
6) وفي (د): يكتسب.
7) أخرجه أبو داود في سننه (٢/٢٨٥): في الزكاة، باب من يعطى من الصدقة، الحديث (١٦٣٣). والنسائي في سننه (٥/١٠٤): في الزكاة، باب مسألة القوي المكتسب، الحديث (٢٥٩٧).وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن أبي داوود ١/٣٠٧.
8) ساقطة في (ج).
9) وفي (أ): ينزل.
10) وفي (ب،د): إلى وفاء.
11) انظر: روضة الطالبين ٢/١٧٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٤.

منها: المكاتب إذا كان كسوبا هل يعطى من الزكاة؟ فيه وجهان، والأصح [أيضا][1] أنه يعطى كما في الغارم[2].

ومنها: إذا حجر عليه (بالإفلاس)[3] فينفق على من (تجب)[4] عليه نفقته من ماله إلى أن يُقسم ماله إلا أن يكون كسوبا[5].

ومنها: إذا قسم ماله بين غرمائه وبقي عليه شيء وكان كسوبا، فلا (يستكسب)[6] و لا يجب عليه ذلك (ليوفي)[7] منه الدين[8]. قال أبو عبد الله الفراوي[9] في كتاب صنفه في المذهب: إلا أن يكون الدين لزمه بسبب هو عاص به كإتلاف مال إنسان عدوانا، فإنه يجب عليه أن يكتسب لوفائه لأن التوبة [منه][10] واجبة، ومن (شروطها)[11] إيصال الحق إلى مستحقه (فيلزمه)[12] التوصل إليه. حكاه عنه الشيخ تقي الدين ابن الصلاح فيما علقه في رحلته[13].

---

1) ساقطة في (ج).
2) انظر: المجموع ٦/٢٠٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٤.
3) وفي (ج): بإفلاس.
4) وفي (ج): يجب.
5) انظر: روضة الطالبين ٣/٣٧٩ـ٣٨٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٧.
6) وفي (ج): يكتسب.
7) وفي (ج): ليوفا.
8) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٢٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٢.
9) هو أبو عبد الله محمد بن الفضل بن أحمد النيسابوري، الفراوي. من علماء الشافعية، وكان يعرف بفقيه الحرم لأنه أقام بالحرمين مدة طويلة ينشر العلم ويسمع الحديث ويعظ الناس. قال ابن قاضي شهبة: له كتاب في المذهب فيه غرائب. توفي رحمه الله سنة (٥٣٠)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ١/٣١٢، شذرات الذهب ٤/٩٦).
10) ساقطة في (أ،ج).
11) وفي (ب،د):شرطها .
12) وفي (ج): فلزمه.
13) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٧.

ومذهب أحمد بن حنبل [رحمه الله](1) أنه يجب عليه الاكتساب لوفاء جميع الديون. (ويؤاجر)(2) نفسه (لذلك)(3) .(4)

واحتج أصحابنا بقوله ﷺ لغرماء مفلس: « خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك »(5).

أما لو كان عليه شيء (موقوف)(6) أو له أم/(7) ولد فهل يؤجران لذلك؟ فيه وجهان: قال القاضي حسين: لا، لأن المنفعة ليست مالا عتيدا كما أنه لا يؤجر نفسه (لذلك)(8). وقال غيره/(9): (يؤجر)(10) عليه(11) لأن هذه منافع مملوكة له، فهو كما لو استأجر دارا وسلم أجرتها ثم أفلس (فإنها)(12) تؤجر عليه. ويدل على أن هذه المنافع كالأموال (أنها)(13) تضمن بالغصب بخلاف منفعة بدن المفلس.(14)

---

1) ساقطة في (أ،ج).
2) وفي (ج): وتؤاجر.
3) وفي (ب،ج): كذلك.
4) انظر: المغني ٤/٤٩٥.
5) رواه مسلم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٠/٢١٨): في المساقاة، باب وضع الجوائح، الحديث (١٥٥٦).
6) وفي (ب،د): موقوفا.
7) نهاية لوحة (٢٠١) من نسخة (د).
8) وفي (ج): كذلك.
9) نهاية لوحة (١٤١) من نسخة (ج).
10) وفي (أ،ج): إن ذلك يؤجر.
11) وصححه النووي في روضة الطالبين (٣/٣٨٢).
12) وفي (ب،د): فإنه.
13) وفي (ج): لأنها.
14) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٢٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٨.

ومنها: المنفق على الأصل أو الفرع لو لم يكن له مال وكان كسوبا، فهل ينزل [كسبه][1] منزلة المال حتى يجب عليه أن (يكتسب)[2] لذلك؟ (فيه)[3] وجهان: أحدهما لا، كما لا يكلف لوفاء الديون. وأصحهما وبه قال الأكثرون: نعم، (لأنه)[4] يلزمه إحياء نفسه بالكسب فكذلك [إحياء][5] بعضه[6]. وذكر في التتمة أن محل الخلاف بالنسبة إلى نفقة الأصول، أما بالنسبة إلى نفقة الفروع فيجب الاكتساب قطعا لأن نفقة الوالد سبيلها سبيل المواساة، فلا يكلف أن يكتسب ليصير من أهل المواساة. وأما الولد (فبسبب)[7] حصول الاستمتاع، فألحقت نفقته بالنفقة الواجبة للاستمتاع وهي نفقة الزوجة[8] ./[9]

قال الرافعي: هذا ذهاب إلى القطع بوجوب الاكتساب لنفقة الزوجة وهو الظاهر. لكن في كلام الإمام وغيره أن فيها [أيضا][10] وجهين مرتبين على وجوب الاكتساب لنفقة القريب، (وهي)[11] أولى بالمنع لالتحاق نفقتها بالديون.[12]

---

[1] ساقطة في (ج).
[2] وفي (ج): يكسب.
[3] وفي (ج): وفيه.
[4] وفي (ب،ج): لا.
[5] ساقطة في (ج).
[6] انظر: روضة الطالبين ٦/٤٩٠.
[7] وفي (ب،د): فبتسبب.
[8] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٥.
[9] نهاية لوحة (١٦٢) من نسخة (ب).
[10] ساقطة في (ج).
[11] وفي (ج): وهو.
[12] انظر: روضة الطالبين ٦/٤٩٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٥.

ومنها: المُنفَق عليه من أصل أو فرع لو كان كسوبا هل (تلزم)(١) نفقته؟ ينظر؛ إن كان طفلا فيجب نفقته وإن ترك الكسب. وإن كان بالغا ففيه طريقان يرجع حاصلهما (إلى)(٢) ثلاثة أقوال: (أصحها)(٣) لا تجب لأنه قادر على الاكتساب مستغن عن أن يتحمل غيره كَلّه. والثاني: تجب نفقته، إذ يقبح أن يكلف قريبه الكسب مع اتساع ماله. قال في العدة: والفتوى اليوم على هذا. والثالث: تجب نفقة الوالد و لا يكلف الكسب، دون الولد لعظم حرمة الأبوة(٤).

ومنها: إذا كان الأب قادرا على اكتساب مهر حرة أو ثمن سرية لا يجب إعفافه، وينزل منزلة المال العتيد. قاله الشيخ أبو علي. قال الرافعي: وينبغي أن يجيء فيه الخلاف المذكور في النفقة(٥).

ومنها: لو أجر المحجور عليه بالسفه نفسه، هل تبطل كبيعه شيئا من أمواله؟ حكى القاضي حسين عن العبادي وجهين، وذكرهما في الإشراف قولين.(٦)

وفي الحاوي: إن أجر نفسه فيما هو مقصود من عمله مثل أن يكون (صانعا) (٧) وعمله (مقصود)(٨) في كسبه لم يصح، ويتولى الولي العقد عليه. وإن كان غير مقصود مثل أن يؤجر [نفسه](٩) في حج أو وكالة في عمل فيصح، لأنه لما جاز أن يتطوع عن غيره بعمله فأولى أن يجوز بعوض.

---

١) هكذا في (أ)؛ وفي بقية النسخ: تلزمه.
٢) وفي (ج): إلا.
٣) وفي (ج): أصحهما.
٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٤٩٠-٤٩١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٥-٣٤٦.
٥) انظر: روضة الطالبين ٥/٥٤٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٧.
٦) انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٦.
٧) وفي (ا،د): صائغا.
٨) وفي (ج): مقصودا.
٩) ساقطة في (ج).

كما قالوا يصح خلعه لأن له أن يطلق مجانا، (فبالعوض)[1] أولى[2].

لكن هذه العلة تقتضي (أن)[3] يصح مطلقا (إجارته)[4] نفسه. وغيره نقل فيها الخلاف[5]. والله أعلم.

---

[1] وفي (ج): فالعوض.
[2] انظر: الحاوي ٦/٣٦٠.
[3] وفي (ا،د): أنه.
[4] وفي (ب،د): إجارة.
[5] انظر: الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٤٧.

قاعدة

الصحيح من مذهب الشافعي رحمه الله أن أقل الجمع ثلاثة(١)

قال الإمام: (وهو)(٢) ما أشار إليه الشافعي في مواضع تعرضه للأصول.(٣)

(وقال)(٤) الأستاذ أبو إسحاق والغزالي وطائفة من أصحابنا: أقله اثنان بطريق الحقيقة.(٥)

واختار إمام الحرمين وغيره أن ذلك يصح بطريق التجوز، وإنما يكون ذلك عند قيام قرينة تدل على أن المراد به اثنان.(٦)

ومنهم من قال: لا يصح ذلك بطريق التجوز أصلا.

ويتخرج عليها صور:

منها: لو قال: له عليّ دراهم، فالصحيح أنه يلزمه ثلاثة، ولم يذكر الرافعي غيره(٧). وفي الحاوي أن بعض المتقدمين من فقهاء البصرة قال يلزمه درهمان لأنه أقل الجمع.(٨)

ومنها: أقل ما يسقط به الفرض في صلاة الجنازة. وفيه خلاف، (والأصح)(٩) عند الشيخ أبي حامد والمحاملي والبندنيجي وبه قطع الماوردي

---

١) انظر: البرهان ١/٢٣٩، الإحكام للآمدي ٢/٢٠٤، المنخول ص ١٤٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١١٨، البحر المحيط ٣/١٣٧.

٢) وفي (أ،ج): هو.

٣) انظر: البرهان ١/٢٣٩.

٤) وفي (ج): قال.

٥) انظر: المنخول ص ١٤٩، البحر المحيط ٣/١٣٦

٦) انظر: البرهان ١/٢٤١-٢٤٢.

٧) انظر: فتح العزيز ١١/١٣٣.

٨) انظر: الحاوي ٧/١٦.

٩) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الأصح.

(أنه) (١) يكفي ثلاثة(٢)، لقوله ﷺ: « صلوا على من قال لا إله إلا الله»(٣) وأقل الجمع/(٤) ثلاثة.

[وقيل لا بد من اثنين، حكاه في التهذيب وبناه على أن أقل الجمع اثنان. ولم يبلغ الإمام نقلا](٥) بل [قال](٦) هو (محتمل)(٧) جدا لأن الإجتماع يحصل بذلك.(٨)

وقيل لابد من أربعة حكاه الشيخ أبو علي وغيره، وضعفه الإمام.(٩)

وقيل يسقط الفرض بواحد لأنه لا يشترط فيها الجماعة فكذلك العدد كسائر الصلوات. وهو الذي/(١٠) رجحه الرافعي(١١) والنووي.(١٢)

ومنها: إذا انفضوا عن الإمام في صلاة الجمعة بعد التحرم بها حتى نقص العدد(١٣) وفرعنا على القول المرجوح أن الجمعة لا تبطل بذلك، فالأظهر أنه يشترط دوام أصل الجماعة حتى لو (بقي)(١٤) الإمام وحده بطلت الصلاة.

---

١) وفي (ج): في أنه.
٢) انظر: الحاوي ٣/٥٨.
٣) قال العجلوني: رواه الطبراني والدارقطني أيضا من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا، من طرق كثيرة كلها ضعيفة. (انظر: كشف الخفاء ٢/٤٢).
٤) نهاية لوحة (١٣٨) من نسخة (ا).
٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
٦) ساقطة في (ج).
٧) وفي (ج): محمل حسن.
٨) انظر: فتح العزيز ٥/١٨٨-١٨٩.
٩) انظر: فتح العزيز ٥/١٨٧-١٨٨، المجموع ٥/٢١٢-٢١٣.
١٠) نهاية لوحة (٢٠٢) من نسخة (د).
١١) رجحه في المحرر. (انظر: المنهاج مع مغني المحتاج ١/٣٤٥).
١٢) انظر: المجموع ٥/٢١٣.
١٣) ففيه في المذهب طريقان، أصحهما أن فيه خمسة أقوال: أصحها تبطل الجمعة لأن العدد شرط. وثانيها: إن بقي اثنان مع الإمام أتم الجمعة وإلا بطلت. وثالثها: إن بقي معه واحد لم تبطل. ورابعها: لا تبطل وإن بقي الإمام وحده. وخامسها: إن انفضوا في الركعة الأولى بطلت الجمعة وإن انفضوا بعدها لم تبطل، بل يتمها الإمام وحده وكذا من معه إن بقي معه أحد. (انظر: المجموع ٤/٥٠٦-٥٠٧).
١٤) وفي (ج): نغي، وهو تصحيف.

وعلى هذا ففي العدد المشروط بقاؤه قولان: الجديد أنه يشترط بقاء اثنين [فيكونون ثلاثة بالإمام وهو الجمع المطلق. والقديم أنه يكفي بقاء واحد معه لأن الإثنين](١) فما فوقهما جماعة.(٢)

قال الإمام: والظاهر أنه يشترط أن يكون الاثنان أو الواحد من أهل الكمال المعتبر في الجمعة، كما يشترط ذلك في الابتداء.(٣)

ومنها: قال الشافعي رحمه الله في صلاة الخوف: والطائفة ثلاثة فأكثر. وأكره أن يصلي بأقل من طائفة وأن يحرسه أقل من طائفة.(٤)

واعترض عليه [محمد بن](٥) داود الظاهري(٦) بأنه احتج (لقبول)(٧) خبر الواحد بقوله تعالى: ﴿فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة﴾(٨)، فدل على أن الطائفة تكون واحدا. وهو مسموع من العرب، وقاله جماعة من أهل اللغة وغيرهم(٩).

وسلم له جماعة من أصحابنا ذلك، وقالوا: إنما استحب الشافعي رحمه الله [تعالى](١٠) في صلاة الخوف أن يكونوا ثلاثة في كل فرقة لأنه سبحانه [وتعالى](١١) قال: ﴿وليأخذوا أسلحتهم فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم ولتأت

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
٢) انظر: الأم ١/٢٢٠، مختصر المزني مع الأم ٨/١٢٠.
٣) انظر: المجموع ٤/٥٠٦.
٤) انظر: الأم ١/٢٥١.
٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
٦) هو أبو بكر، محمد بن داود بن علي بن خلف الظاهري. ولد ببغداد سنة (٢٥٥)هـ. وكان إماما مشهورا بالذكاء. من كتبه: الزهرة في الأدب، الوصول إلى معرفة الأصول. توفي رحمه الله مقتولا سنة (٢٩٧)هـ. (انظر ترجمته في تاريخ بغداد ٥/٢٥٦، وفيات الأعيان ٤/٢٥٩، الأعلام ٦/٣٥٥).
٧) وفي (ب،ج): بقبول.
٨) سورة التوبة، الآية (١٢٢).
٩) انظر: المجموع ٤/٤٢٠.
١٠) زائدة في (ج).
١١) زائدة في (ج).

طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم﴾(١)، فكرر ذلك في كل طائفة بضمير الجمع، وأقل الجمع ثلاثة. [قالوا](٢): و لا يرد على ذلك قوله تعالى: « فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين »(٣) الآية. فأعاد عليهم ضمير/(٤) الجمع أيضا غير مرة لأن الجمع هنا عائد إلى الطوائف من كل فرقة لا إلى طائفة واحدة(٥).

والأقوى في الجواب أن الشافعي [رحمه الله](٦) من أئمة اللغة، وظاهر نصه في صلاة الخوف أن أقل ما ينطلق عليه الطائفة ثلاثة. وكذلك قال أيضا من أصحابنا الإمام أبو عبد الله/(٧) محمد بن إبراهيم البوشنجي(٨). نقله عنه البيهقي(٩).

---

١) سورة النساء، الآية (١٠٢).

٢) ساقطة في (ب،د).

٣) سورة التوبة، الآية (١٢٢).

٤) نهاية لوحة (١٦٣) من نسخة (ب).

٥) قال النووي رحمه الله: إنما حملنا الطائفة هنا على الواحد للقرينة، وهي حصول الإنذار بالواحد. (انظر: المجموع ٤/٤٢٠).

٦) ساقطة في (أ) ؛ وفي (ب،د): رضي الله عنه.

٧) نهاية لوحة (١٤٢) من نسخة (ج).

٨) هو أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن سعيد البوشنجي، الشافعي، شيخ أهل الحديث في زمانه. وكان إماما في اللغة وكلام العرب. ولد سنة (٢٠٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٢٩٠)هـ. (انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٢/٢٠٥، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٨١، طبقات ابن هداية الله ص ٣٣).

٩) هو الإمام أبوبكر، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، الشافعي. كان إماما في الحديث ومن أئمة فقهاء الشافعية. ومن مؤلفاته: السنن الكبرى، معرفة السنن والآثار، الأسماء والصفات. ولد سنة (٣٨٤)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٤٥٨)هـ. (انظر ترجمته في : طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٢٠، وفيات الأعيان ١/٥٧، طبقات ابن هداية الله ص ١٥٩).

وعن (الحمشاذي)[١] أيضا أنه قال: المعروف (المجتمع)[٢] عليه أنه اسم الجماعة، وأن الجماعة اسم لما بعد (التثنية)[٣] ثلاثة فصاعدا. و لا يناقض هذا احتجاج الشافعي (لخبر)[٤] الواحد بالآية لأن الثلاثة التي تنطلق (عليها الطائفة)[٥] من خبر الواحد لا ينتهي خبرهم إلى التواتر اتفاقا، فهما متفقان. غاية ما في الباب أنه إذا ثبت قبول الثلاثة و لا يفيد [إلا][٦] الظن، فكذلك خبر العدل الثقة والاثنين. أو يكون قبول الواحد والاثنين مأخوذا من غير الآية، [والآية][٧] إنما تدل على قبول ما ليس (بمتواتر)[٨] من حيث الجملة.

وقد نص الشافعي رحمه الله في قوله تعالى: ﴿ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ﴾[٩]، على أن أقل ما يستحب حضوره عند جلد الزاني أربعة[١٠]. وذلك لا يناقض ما تقدم أيضا، بل هو على وفقه. وإنما شرط أربعة لأنه أقل عدد (يثبت)[١١] به الزنا. والله أعلم.

---

١) وفي (ج): الحمساوي.
والحمشاذي: هو أبو منصور، محمد بن عبد الله بن حمشاذ الشافعي. كان عالما زاهدا مجتنبا لصحبة السلطان وأهل دولته. رحل في طلب العلم، ومن شيوخه ابن أبي هريرة، وتخرج على يديه جماعة من العلماء. ولد سنة (٣١٦)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٣٨٦)هـ. (انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى ٢/١٦٧، طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٦٤).

٢) وفي (ج): المجمع.

٣) وفي (ج): التشبيه.

٤) وفي (ج،د): بخبر.

٥) وفي (ا،ج): الطائفة عليها، وكلمة (عليها) ساقطة في (ج).

٦) ساقطة في (ج).

٧) ساقطة في (ج).

٨) وفي (ج): متواتر.

٩) سورة النور، الآية (٢).

١٠) انظر: الأم ٦/١٦٧.

١١) وفي (ج): ويثبت.

قاعدة(١)

الخطاب الوارد [جوابا] (٢) عن سؤال سائل يستدعي الجواب، وذلك [الجواب] (٣) غير مستقل بنفسه، لا يصلح أن يكون ابتداء كلام يتبع السؤال في عمومه وخصوصه حتى كأن السؤال معاد فيه.

وقسم فخر الدين عدم استقلاله إما لأمر يرجع إلى اللفظ كقوله ﷺ وقد سئل عن بيع الرطب بالتمر، فقال: « أينقص الرطب إذا يبس »؟ (قالوا)(٤): نعم. قال: « فلا إذن »(٥). وإما (لأمر يرجع)(٦) إلى العادة كما لو قال: تغذ عندي. فقال: والله لا تغذيت، فإن اللفظ وإن كان مستقلا (إلا أن)(٧) العرف اقتضى عدم استقلاله حتى صار مقصورا على السبب الذي خرج عليه.(٨) [يعني](٩) فلا يحنث إذا تغذى عند غيره.

قلت: هذا مذهب مالك وليس مذهبنا. والخلاف مشهور بيننا وبينه فيما لو منّ عليه غيره بما نال منه فقال: والله لا أشرب لك ماء من عطش، لا يحنث عندنا بأكل طعامه و لا (يلبس)(١٠) ثيابه، بل يقتصر مورد اليمين على الماء(١١)

---

١) انظر: البرهان ١/٢٥٣، المستصفى ٢/٥٨، التمهيد للأسنوي ص ٤١٠، البحر المحيط ٣/١٩٨.
٢) ساقطة في (ج).
٣) ساقطة في (ج).
٤) وفي (ب): فقالوا.
٥) سبق تخريجه في ص ٣٤١
٦) وفي (ب): الأمر فيجع.
٧) وفي (ج): الآن.
٨) انظر: المحصول ١/٤٤٧.
٩) ساقطة في (أ،ج).
١٠) وفي (أ،د): لبس ؛ وفي (ج): ليس.
١١) انظر: روضة الطالبين ٨/٥٠.

وعند مالك يحنث بالجميع[1]. وهي المسألة المعروفة من قاعدة الشافعي بطي بساط اليمين[2].

قال الشيخ أبو حامد: وأصل الخلاف أن الاعتبار عندنا/[3] للّفظ، ويراعى عمومه وإن كان السبب خاصا، وخصوصه وإن كان السبب عاما[4]. وعند مالك الاعتبار بالسبب دون اللفظ[5]. فمحل الاتفاق في تبعية الجواب (للسؤال)[6] في عمومه وخصوصه إذا كان الجواب غير مستقل.

وكذلك هو أيضا في صيغ الأمر والنهي والايجاب والنفي، مثل الحديث أنه سئل النبي ﷺ عن رمي الجمار فقال: « ارموا بمثل [حصى][7] الخذف »[8]. فإن الجمار كالمعادة في الجواب.

---

1) انظر: المدونة الكبرى ٤٩/٢، القوانين الفقهية ص ١٠٩.
2) انظر: الأم ٨٠/٧، البحر المحيط ٢٠٤/٣ـ٢٠٥.
3) نهاية لوحة (٢٠٣) من نسخة (د).
4) انظر: روضة الطالبين ٧١/٨.
5) انظر: المدونة الكبرى ٤٩/٢، بداية المجتهد ٤٨٣/١.
6) وفي (ب،د): السؤال.
7) ساقطة في (ج)؛ وفي (د): حصا.
8) رواه أبو داود في سننه (٤٩٤/٢): في المناسك، باب في رمي الجمار، الحديث (١٩٦٦). وابن ماجه في سننه (١٠٠٨/٢): في المناسك، باب قدر حصى الرمي، الحديث (٣٠٢٨). وحسنه الشيخ الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣٧٠/١.
وقد ورد في صحيح مسلم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفيه: « عليكم بحصى الحذف الذي يرمى به الجمرة ». (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٢٧/٩): في الحج، باب استحباب إدامة الحاج التلبية، الحديث (١٢٨٢).

وكذلك حديث المقداد[1] رضي الله [عنه][2] أنه قال: (يا رسول الله)[3] أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فضرب إحدى يديّ فقطعها ثم لاذ مني بشجرة فقال: أسلمت لله. فقال النبي ﷺ: « لا تقتله »[4] الحديث، أي في هذه الحالة.

وحديث سعد[5] رضي الله عنه في الوصية: أفأوصي بثلث مالي؟ قال: «لا»[6]. الحديث.

وقولهم: أنصلي في مبارك الإبل؟ قال: « لا ». قالوا: أنصلي في

---

[1] هو المقداد بن عمرو بن ثعلبة الكندي، المشهور بالمقداد بن الأسود رضي الله عنه. هو من السابقين إلى الإسلام، هاجر إلى الحبشة ثم عاد إلى مكة وهاجر إلى المدينة. شهد بدرا وسائر المشاهد مع رسول الله ﷺ. وروى (٤٢) حديثا بعضها في الصحيحين. توفي رضي الله عنه سنة (٣٣)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج١١١/٢، الإصابة ١٣٣/٦، أسماء الصحابة الرواة ص ٨٩).

[2] ساقطة في (ج).

[3] وفي (ب،د): برسول الله.

[4] متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٩٤/١٢): في الديات، باب قول الله تعالى: « ومن يقتل مؤمنا متعمدا... »، الحديث (٦٨٦٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩٨/٢): في الإيمان، باب تحريم قتل الكافر بعد قوله: لا إله إلا الله، الحديث (٩٥).

[5] هو أبو إسحاق، سعد بن مالك بن وهب بن عبد مناف، المشهور بسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه. أحد العشرة المبشرين بالجنة، ومن السابقين في الإسلام. شهد مع رسول الله ﷺ المشاهد كلها، وكان يقال له فارس الإسلام. واعتزل الفتن لما قتل عثمان رضي الله عنه. روى (٢٧١) حديثا عن النبي ﷺ. توفي رضي الله عنه سنة (٥٥)هـ. وقيل غير ذلك. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢١٣/١، الإصابة ٨٣/٣، أسماء الصحابة الرواة ص ٤٨).

[6] متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤٢٧/٥): في الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير...، الحديث (٢٧٤٢). وصحيح مسلم بشرح النووي (٧٦/١١): في الوصية، باب الوصية بالثلث، الحديث (١٦٢٨).

(مرابض)[1] الغنم؟ قال: « نعم »[2]. إلى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة.

ويتخرج على هذه القاعدة صور:

منها: إذا قيل له: أطلقت زوجتك؟ فقال: نعم، وكان السؤال على سبيل الاستخبار كان ذلك إقرارا بالطلاق. (فإن)[3] كان كاذبا فهي زوجته في الباطن وهو مؤاخذ في الظاهر.[4]

ولو قيل له (ذلك)[5] على سبيل الالتماس (للإنشاء)[6] فاقتصر على قوله نعم، فقولان: أحدهما: أنه كناية لا يقع إلا بالنية. والثاني:[7] أنه صريح لأن السؤال (معاد)[8] في الجواب. ويحكى عن نصه في (الإملاء)[9]. واختاره المزني ورجحه ابن الصباغ والروياني.[10]

(قال)[11] بعضهم: وهذا يقدح في حصرهم صرائح الطلاق في لفظ الطلاق (والفراق والسراح)[12]. ويمكن الجواب عنه بأن السؤال إذا كان معادا في الجواب فكأنه قال: (طلقتها)[13]. لكنهم قالوا: لو قال في الجواب: طلقت، فيه وجهان: أحدهما أنه كقوله نعم، فيجري فيه الخلاف. والثاني: ليس بصريح

---

1) وفي (ج): مرابط.
والمرابض: جمع مَرْبِض، وهو مأوى الغنم ليلا. (انظر: لسان العرب ١٤٩/٧، المصباح المنير ص ٨٢).
2) رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (٤٨/٤): في الطهارة، باب الوضوء من لحوم الإبل، الحديث (٣٦٠).
3) وفي (ج): وإن.
4) انظر: روضة الطالبين ١٥٧/٦.
5) وفي (ا،ج): في ذلك.
6) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الإنشاء.
7) نهاية لوحة (١٣٩) من نسخة (ا).
8) وفي (ب،د): يعاد.
9) وفي (ج): إملاء.
10) انظر: روضة الطالبين ١٥٧/٦-١٥٨.
11) وفي (ا،ج): وقال.
12) وفي (ج): والسراح والفراق، بالتقديم والتأخير.
13) وفي (ا،ج): طلقها.

قطعا، لأن نعم غير مستقل بنفسه فيتعين (للجواب)[1]. وقوله: طلقت مستقل، فكأنه قال ذلك ابتداء. ولو قاله ابتداء واقتصر عليه لم يقع به شيء[2].

وقد نقل الكيا[3] وغيره الخلاف أيضا في مسألة الاستخبار المتقدمة، والصحيح[4] الفرق [كما تقدم][5].

ومنها: لو قيل له: ألك زوجة؟ فقال: لا. قال في الإملاء: لا يقع به طلاق وإن نوى، وإنما هو كذب محض. وعليه جرى كثير من الأصحاب فلم يجعلوه إنشاء.[6]

قال الرافعي: و لا بأس لو فرق بين أن يكون السائل مستخبرا أو ملتمسا إنشاء الطلاق كما في الصورة السابقة. (واستشهد)[7] بأنه لو قال مبتدئا: (لَسْتِ لي بزوجة)[8]، كان كناية على الظاهر.[9]

وهل هو صريح في الإقرار أو كناية؟ وجهان، أشبههما أنه كناية (لجواز)[10] أن يريد [نفي][11] فائدة الزوجات لما بينهما من سوء العشرة[12].

واختار القاضي حسين أنه صريح كما لو ادعت: إنك نكحتني، فأنكر يحكم

---

[1] وفي (ج): الجواب.
[2] انظر: روضة الطالبين ١٥٨/٦.
[3] هو أبو الحسن، علي بن محمد بن علي الطبري الشافعي، المعروف بالكياهراسي. الفقيه المفسر، ولد سنة (٤٥٠)هـ، وتوفي رحمه الله سنة (٥٠٤)هـ. من مؤلفاته: أحكام القرآن، شفاء المسترشدين في الخلافيات. (انظر ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ٢٨٨/١، شذرات الذهب ٨/٤، طبقات ابن هداية الله ص ١٩١-١٩٢).
[4] نهاية لوحة (١٦٤) من نسخة (ب).
[5] ساقطة في (ج).
[6] انظر: روضة الطالبين ١٥٨/٦.
[7] وفي (ج): واستشهدوا.
[8] وفي (أ،ج): ليست لي زوجة.
[9] انظر: نفس المرجع.
[10] وفي (أ): بجواز ؛ وفي (ج): يجوز.
[11] ساقطة في (ج).
[12] انظر: نفس المرجع.

(بأنه)[1] لا نكاح بينهما حتى لو رجع وادعى الزوجية لم يقبل[2]. ثم قال الرافعي: أما لو قال له [قائل][3]: هذه زوجتك، مشيرا إليها فقال: لا، (فهذه)[4] أظهر في كونه إقرارا بالطلاق[5].

ومنها لو قال المتوسط للبائع: بعت بكذا؟ فقال: نعم، وقال (للمشتري)[6]: اشتريت بكذا؟ فقال: نعم، ففيه وجهان: أظهرهما أنه ينعقد البيع جريا على القاعدة[7]. ومأخذ الوجه الآخر أن أحدا منهما لم يخاطب الآخر، وهو اختيار (الإمام والغزالي)[8] ./[9] والوجهان جاريان أيضا في النكاح[10].

وقال الرافعي: لو فرق بينهما فجعل الأصح في البيع الانعقاد، وفي النكاح المنع كان مناسبا لما قيل من الخلاف فيما إذا قال: زوجتها منك، فقال: قبلت، ولم يقل نكاحها و لا تزويجها[11].

ومنها: لو قالت: أَبِنّي بألف، فقال: أبنتكِ، ونوى الزوج به الطلاق دونها فوجهان: أحدهما: [أنه][12] لا يقع الطلاق لأن كلامه جواب على سؤالها، فكان المال (معادا)[13] في الجواب. [وهي][14] لم يوجد (منها)[15] القبول لعدم نية الفراق، وهو إنما رضي بعوض.

---

[1]) هكذا في (ا)؛ وفي بقية النسخ: أنه.
[2]) انظر: روضة الطالبين ٦/١٥٨.
[3]) ساقطة في (ج).
[4]) وفي (ج): فهذا.
[5]) انظر: نفس المرجع.
[6]) وفي (ا،ب): المشتري.
[7]) انظر: فتح العزيز ٨/١٠٥، المجموع ٩/١٧٠.
[8]) وفي (ج): الإمام الغزالي.
[9]) نهاية لوحة (١٤٣) من نسخة (ج).
[10]) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٨٥.
[11]) ففيه وجهان، والأظهر أنه لاينعقد. (انظر: الوجيز ٢/٤، روضة الطالبين ٥/٣٨٣.
[12]) ساقطة في (د).
[13]) وفي (ا،د): معاد.
[14]) ساقطة في (ج).
[15]) وفي (ج): منهما.

وذكر الإمام أنه/[1] الأصح. والثاني: أنه يقع الطلاق رجعيا، ويحمل ذلك على ابتداء خطاب [منه][2] لأنه مستقل بنفسه. ورجحه البغوي في التهذيب[3].

ومنها: مسائل الإقرار كلها. إذا قال: [لي][4] عندك كذا، (فقال)[5]: نعم. أو (أليس)[6] لي عليك كذا؟ فقال: (بلى)[7]. أو قال: أجل في الصورتين، فإن ذلك كله (إقرار)[8] بما سأله عنه[9]. ولو قال: لي عليك مئة، فقال: إلا (درهما)[10]، (ففي)[11] كونه مقرا بما عدا المستثنى وجهان حكاهما الرافعي، أصحهما عدم اللزوم.[12] والله أعلم.

---

[1]) نهاية لوحة (٢٠٤) من نسخة (د).
[2]) ساقطة في (ج).
[3]) انظر: روضة الطالبين ٥/٧١٦.
[4]) ساقطة في (ا).
[5]) وفي (د): قال.
[6]) وفي (ب،د): ليس.
[7]) وفي (ج): بلا.
[8]) وفي (ا): إفرار، وهو تصحيف ؛ وفي (ج): إقرارا.
[9]) انظر: فتح العزيز ١١/١١٣.
[10]) وفي (ج): درهمان.
[11]) وفي (ب): نفى.
[12]) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٦٦.

قاعدة

أما إذا كان الجواب مستقلا بنفسه وهو أعم من السؤال، فالذي اختاره المتأخرون أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[١].

وقال أبو الحسين [ابن][٢] القطان[٣] من أصحابنا في كتابه في أصول الفقه: قد كان أصحابنا على الإطلاق يقولون في الخطاب إذا خرج (على)[٤] سبب إنه يقتصر به على سببه. وكان أبو علي يقول: إن كان الشارع ذكر السبب في الحكم اقتصر به [عليه][٥]. وإن لم يكن السبب إلا في كلام السائل فالجواب على عمومه. وكأنه يريد ابن أبي هريرة.

وقال إمام الحرمين: الذي صح عندنا من مذهب الشافعي [رحمه الله][٦] اختصاص الصيغة بسببها. ثم قال بعد ذلك: [أما][٧] إذا كان لفظ الشارع مستقلا بحيث لو قدر نطقه به ابتداء لكان ذلك ابتداء شرع وافتتاح تأسيس. فالذي (نرى)[٨] القطع به التعلق بمقتضى (الصيغة)[٩] في أصل اللسان[١٠].

---

١) انظر: المراجع في القاعدة السابقة في ص ٣٧٦.
٢) ساقطة في (د)؛ وفي (ا): بن.
٣) هو أبو الحسين، أحمد بن محمد بن أحمد بن القطان البغدادي، من كبار علماء الشافعية، وله مصنفات منها: الفروع. توفي رحمه الله سنة (٣٥٩)هـ. (انظر: ترجمته في: طبقات ابن قاضي شهبة ١/١٢٤، شذرات الذهب ٣/٢٨).
٤) وفي (ج): عن.
٥) ساقطة في (ج).
٦) ساقطة في (ا،ج).
٧) ساقطة في (ا،ج).
٨) وفي (ج): يرى.
٩) وفي (ج): الصبغة.
١٠) انظر: البرهان ١/٢٥٣ـ٢٥٤.

وهذا هو اختيار الغزالي في كتبه[1]، والشيخ أبي إسحاق، والشيخ [أبي][2] حامد (الإسفرائيني)[3]، وأبي بكر الصيرفي، وابن القطان[4]

وفي (كون ما)[5] ذكر مذهبا للشافعي [رحمه الله][6] نظر، لأنه احتج في الظهار بالآية[7] وبين أنها نزلت في أوس بن الصامت[8] حين ظاهر من امرأته (خولة)[9] بنت مالك[10]، ثم قال: فكل زوج جاز طلاقه وجرى عليه الحكم يجري عليه حكم الظهار حرا كان أو عبدا، (أو ذميا)[11]، دخل بامرأته أو لم يدخل، يقدر على جماعها أو لم يقدر[12]. هذا لفظه. فأعمل الآية في عمومها مع ورودها على سبب خاص.

---

1) انظر: المستصفى ٢/٥٨.
2) ساقطة في (ج).
3) وفي (ا): للإسفرائيني.
4) انظر: البحر المحيط ٣/٢٠٢ـ٢٠٣.
5) وفي (ب،د): كونه بما.
6) ساقطة في (ا،ج).
7) وهي قوله تعالى: « الذين يظاهرون منكم من نسآئهم ما هن أمهاتهم إنْ أمهاتُهم إلا اللآئي ولدنهم، وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا، وإن الله لغفور رحيم ». سورة المجادلة، الآية (٢).
8) هو أوس بن الصامت بن قيس بن أصرم الأنصاري الخزرجي رضي الله عنه. شهد بدرا والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، وكان شاعرا. ظاهر من امرأته فنزلت فيه الآيات الأربع في بداية سورة المجادلة. توفي رضي الله عنه سنة (٣٢)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/١٢٩، الإصابة ١/٨٧، أسد الغابة ١/١٧٢.
9) هكذا في (د)؛ وفي بقية النسخ: خويلة. وقد روي بالتصغير أيضا ولكن الذي أثبت هو الأكثر، وهو المذكور أولا في كتب التراجم. (انظر المراجع الآتية في ترجمتها).
10) هي خولة بنت مالك بن ثعلبة الأنصارية رضي الله عنها. وهي المجادلة التي اشتكت زوجها لما ظاهر منها فأنزل الله آيات الظهار في سورة المجادلة. (انظر ترجمتها في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٣٤٢، الإصابة ٨/٦٨).
11) وفي (ج): مسلما أو ذميا.
12) انظر: الأم ٥/٢٩٣ـ٢٩٤، مختصر المزني مع الأم ٨/٣٠٦.

وكذلك فعل في اللعان(1) مع وروده في قصة (عويمر)(2) العجلاني(3) ونزلت الآية(4) بسببه. وروى (قصة)(5) عبد (بن)(6) زمعة(7) في الوليدة وقوله ﷺ فيها: « الولد للفراش »(8)، فأعمله في كل مولود ولد على فراش الرجل ولم يخصه بالسبب الوارد عليه(9).

وذكر فخر الدين أن الوهم دخل على من نقل هذا عن الشافعي [رحمه الله](10) (من)(11) هذه (القصة)(12). فإن أبا حنيفة لما قصر هذا اللفظ على الزوجة وقال: إن الأمة لا تصير فراشا بالوطء و لا يلحقه الولد حتى يعترف

---

1) انظر: الأم ٥/٣٠٤.

2) وفي (ج): عويم.

3) هو عويمر بن الحرث بن زيد بن حارثة الأنصاري العجلاني. وهو صاحب اللعان الذي رمى زوجته بشريك بن السمحاء. وكان لعانهما في السنة التاسعة من الهجرة، حين قدم رسول الله ﷺ من تبوك. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء و اللغات ق١ ج٢/٤١، الإصابة ٥/٤٥).

4) وهي قوله تعالى: « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهدآء إلآ أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين، والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين. ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ». سورة النور، الآيات (٦–٩).

5) وفي (د): قصته.

6) وفي (ج): ابن.

7) هو عبد بن زمعة بن قيس بن عبد شمس القرشي رضي الله عنه. وهو أخو سودة أم المؤمنين رضي الله عنها. وكان شريفا من سادات الصحابة رضي الله عنهم. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج١/٣١٠، الإصابة ٤/١٩٣).

8) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٢/١٣٠): في الحدود، باب للعاهر الحجر، الحديث (٦٨١٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٠/٣٦–٣٧): في الرضاع، باب الولد للفراش، الحديث (١٤٥٧).

9) انظر: اختلاف الحديث ٨/٦٥٩.

10) ساقطة في (أ،ج).

11) وفي (أ،ج): في.

12) وفي (ج): الصفة.

به[1]، اعترض الشافعي عليه بأن الحديث ورد على سبب خاص وهي الأمة لا الزوجة. فتوهم عليه أنه يقصر العام على سببه، وليس ذلك مراده، بل قصده/[2] أن السبب الذي ورد عليه العام مقطوع بدخوله فيه.

وأشار في كتاب الرسالة إلى حديث: « الخراج بالضمان »[3] وأعمله (في عمومه)[4] مع وروده في سبب خاص، وهو الذي اشترى العبد (واستغله)[5] ثم أراد رده.[6]

وأصرح من هذا كله ما نص عليه في كتاب الأم في باب ما يقع به الطلاق، وهو بعد طلاق المريض فإنه قال: و لا (يصنع)[7] السبب شيئا، إنما (يصنعه)[8] الألفاظ لأن السبب قد يكون ويحدث الكلام على غير السبب، و لا يكون مبتدأ الكلام الذي حكم. فإذا لم (يصنع)[9] السبب بنفسه شيئا لم يصنعه بما بعده، ولم يمنع ما بعده أن يصنع ما له حكم إذا قيل[10]. هذا نصه بحروفه، وهو صريح في أن السبب لا يخص به العام الوارد بعده.

والذي تعلق به إمام الحرمين (للقصر)[11]/[12] على السبب من كلامه أنه قصر قوله تعالى: ﴿قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرما على طاعم يطعمه﴾[13]

---

١) انظر: مناقب الشافعي للرازي ص ١٧٠–١٧٣، البحر المحيط ٣/٢٠٥.
٢) نهاية لوحة (١٦٥) من نسخة (ب).
٣) سبق تخريجه في ص ٥٨.
٤) وفي (ج): بعمومه.
٥) وفي (ب،د): واستعمله.
٦) انظر: الرسالة للإمام الشافعي ص ٤٤٨،٥١٩.
٧) وفي (ج): يضع.
٨) وفي (ا): نصنعه ؛ وفي (ج): تضعه.
٩) وفي (ج): يضع.
١٠) انظر: الأم ٥/٢٧٦.
١١) هكذا في (ا) ؛ وفي بقية النسخ: القصر.
١٢) نهاية لوحة (١٤٠) من نسخة (ا).
١٣) سورة الأنعام، الآية (١٤٥).

الآية، على السبب الذي نزلت فيه من (تحريمهم)(١) البحيرة(٢) والسائبة(٣) وما أحل الله. فكان حصر الآية للرد عليهم في تحريم ما لم يحرمه الله.(٤)

ويمكن الجواب عن هذا بأن الإمام الشافعي [رحمه الله](٥) إنما قصر هذه الآية على سببها لما ورد السنة بمحرمات كثيرة كالحمر الأهلية(٦)، وكل ذي

---

١) وفي (ج): تحريم.

٢) البحيرة: من بَحَرَ أي شقّ، يقال: بحرت أذن الناقة أي شققتها. وفي المراد بالبحيرة أقوال منها: أنها الناقة أو الشاة إذا نتجت عشرة أبطن بحروها وتركوها ترعى وحرموا لحمها إذا ماتت على نسائهم وأكلها الرجال. وقيل هي التي إذا نتجت خمسة أبطن والخامس ذكر نحروه فأكله الرجال والنساء، وإن كانت أنثى بحروا أذنها فكان حراما عليهم لحمها ولبنها وركوبها، فإذا ماتت حلت للنساء. (انظر: لسان العرب ٤/٤٣، القاموس المحيط ١/٣٨١، المصباح المنير ص ١٥، تفسير الطبري ٧/٥٧ـ٦٠).

٣) السائبة: من ساب يسيب أي مشى مسرعا. أو من سَيّب الشيء بمعنى تركه، يقال: سيّب الناقة أي تركها تسيب حيث تشاء. وفي المراد بالسائبة أقوال منها: أنها أم البحيرة. وقيل كل ناقة تسيب لنذر فترعى حيث تشاء. وقيل هي البعير يدرك نتاج نتاجه فيسيب أي يترك لا يركب و لا يحمل عليه. (انظر: لسان العرب ١/٤٧٨، القاموس المحيط ١/٨٧، المصباح المنير ص ١١٣، تفسير الطبري ٧/٥٧ـ٦٠).

٤) انظر: البرهان ١/٢٥٣ـ٢٥٤.

٥) ساقطة في (أ)؛ وفي (ب،د): رضي الله عنه.

٦) مما ورد في ذلك حديث جابر رضي الله عنه قال: « نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٧/٥٥٠): في المغازي، باب غزوة خيبر، الحديث (٤٢١٩). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٣/٩٥): في الصيد، باب في أكل لحوم الخيل، الحديث (١٩٤١).

ناب [ومخلاب](١) من السباع(٢). ودلت الآية الأخرى على تحريم الخبائث(٣). فجمع الشافعي بين الأدلة(٤) كلها بأن قصر آية الأنعام على سببها.

وكذلك فعل أيضا في قوله ﷺ: « إنما الربا في النسيئة »(٥)، أشار (إلى)(٦) أنه ورد على سبب خاص خرج هكذا عليه(٧).

قال أبو الحسين (ابن)(٨) القطان: إنما فعل هذا لأنه عارضه أحاديث أخر(٩) (تقتضي)(١٠) تحريم ربا الفضل، ولم تكن خرجت على (أسباب)(١١)، وكان هذا خرج على سبب (فقصره)(١٢) عليه للجمع بين الأدلة. فتبين بهذا كله

---

١) زائدة في (ج).

٢) وورد في ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: « نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع وعن كل ذي مخلب من الطير ». رواه مسلم (انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٣/٨٣): في الصيد، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكا ذي مخلب من الطير، الحديث (١٩٣٤).

٣) وهي قول الله تعالى: « ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ». سورة الأعراف، الآية (١٥٧).

٤) نهاية لوحة (٢٠٥) من نسخة (د).

٥) متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٤٥-٤٤٦): في البيوع، باب بيع الدينار بالدينار نسأ، الحديث (٢١٧٨-٢١٧٩). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/٢٥): في المساقاة، باب الربا، الحديث (١٥٩٦).

٦) وفي (ج): إلى.

٧) انظر: اختلاف الحديث مع الأم ٨/٦٤٢.

٨) وفي (أ،د): بن.

٩) منها حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل و لا تشفوا بعضها على بعض. و لا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل و لا تشفوا بعضها على بعض. و لا تبيعوا منها غائبا بناجز ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤/٤٤٤): في البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، الحديث (٢١٧٧). وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/٨-١٠): في المساقاة، باب الربا، الحديث (١٥٨٤).

١٠) وفي (ج): يقتضي.

١١) وفي (ج): الأسباب.

١٢) وفي (ج): فقصر.

أن مذهب الشافعي [رضي الله عنه][(١)] أن العام الوارد على سبب خاص لا (يقتصر)[(٢)] [فيه][(٣)] على سببه إلا إذا عارضه غيره ولم (يمكن)[(٤)] الجمع بينهما (إلا)[(٥)] بقصر العام على سببه.

ومن فروع هذه القاعدة مسألة العرايا[(٦)]، وأنها هل تختص بالفقراء أم لا؟ فإن اللفظ عام[(٧)]. وقيل إنه ورد على سبب وهو الحاجة. (وفي)[(٨)] المذهب خلاف في ذلك، والأصح أنها لا تختص[(٩)]،[(١٠)] (بناء)[(١١)] على أن الراجح أن العبرة بعموم اللفظ دون قصره على سببه. والله [سبحانه][(١٢)] [وتعالى][(١٣)] أعلم.

---

١) ساقطة في (ا،ج).
٢) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: يقصر.
٣) ساقطة في (ج).
٤) وفي (ج): يكن.
٥) وفي (ج): لا.
٦) العرايا: جمع عرية، والعرية هي النخلة يعريها صاحبها رجلا محتاجا. والإعراء أن يهب له ثمرة عامها. يقال: أعراه النخلة أي وهب له ثمرة عامها.
وشرعا: أن يبيع رطب نخلة أو نخلتين باعتبار الخرص بقدر كيله من التمر.
(انظر: لسان العرب ٤٩/١٥، غريب الحديث لأبي عبيد ١٤٠/١، فتح العزيز ٩٢/٩).
٧) أي لفظ الحديث الوارد في العرايا، كحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه « أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلا ». متفق عليه (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٤٥٦/٤): في البيوع، باب تفسير العرايا، الحديث (٢١٩٢). وصحيح مسلم بشرح النووي (١٨٤/١٠): في البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا، الحديث (١٥٣٩).
٨) وفي (ج): ففي.
٩) انظر: فتح العزيز ٩٨/٩، روضة الطالبين ٢١٨/٣.
١٠) نهاية لوحة (١٤٤) من نسخة (ج).
١١) وفي (ب): بها.
١٢) زائدة في (ب،د).
١٣) زائدة في (ج).

قاعدة[1]

الذي اتفق عليه الأصحاب أن جمع المذكر السالم (وضمائر)[2] الجمع المختصة بالذكور، نحو: فعلوا، (وافعلوا)[3]، مما يدخل فيه النساء عند إرادتهن مع الرجال على وجه التغليب لا يندرج فيه النساء ظاهرا في ألفاظ الكتاب والسنة إلا أن يقوم دليل خاص في ذلك الموضع بأن الحكم شامل للجميع.

وخالف فيه جمهور الحنفية والحنابلة، فقالوا بدخولهن ظاهرا. وهو الصحيح من مذهب مالك[4].

وعلى ذلك (بنى)[5] (أصحابنا)[6] خروج النساء من خطاب الجهاد والجمعة والإمامة في الصلاة وأشباه ذلك[7]. و لا يسهم لهن في الجهاد وإن قاتلن، بل يرضخ[8] لهن إذا حضرن.[9]

و لا يشهدن إلا في الأموال خاصة وما لا يطلع عليه إلا النساء[10].

---

1) البرهان ١/٢٤٤، المستصفى ٢/٧٩، إحكام الفصول ص ١٤٦، الإحكام للآمدي ٢/٢٤٤، البحر المحيط ٣/١٧٨.
2) وفي (ج): أو ضمائر.
3) وفي (ب): وافعلو.
4) انظر: فواتح الرحموت مع المستصفى ١/٢٧٦، إحكام الفصول ص ١٤٦، روضة الناظر ٢/١٤٨-١٤٩، قواعد الأصول ومعاقد الفصول ص ٥٨.
5) وفي (ب): بنا ؛ وفي (ج): بين.
6) وفي (ب): الأصحاب.
7) انظر: المهذب ٢/٢٢٧، التنبيه ص ٢٣٢، المجموع ٤/١٨٨،٢٥٥،٤٨٤.
8) الرضخ: العطية القليلة، يقال: رضخ له من ماله رضيخة أي أعطاه قليلا منه. (انظر: لسان العرب ٣/١٩).
9) انظر: التنبيه ص ٢٣٥، روضة الطالبين ٥/٣٢٩.
10) انظر: التنبيه ص ٢٧١، روضة الطالبين ٨/٢٢٧.

والصحيح أن المرأة لا تلي مال ولدها كما يليه الأب(١)، لأن قوله تعالى: ﴿و لا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما، وارزقوهم فيها واكسوهم﴾(٢) (الآية)(٣)، خطاب (للذكور)(٤) و لا يندرج فيه النساء إلا بدليل.

وقال الاصطخري: إنها تلي ذلك بعد الأب والجد(٥)، وصححه الشيخ أبو محمد في بعض كتبه. وبه أفتى الروياني لقوله ﷺ لهند: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »(٦).

وكذلك استثنوا أمان المرأة الخاص لبعض أهل الحرب، فإنه (ينفذ)(٧) لا لدخولها في قوله ﷺ: « يجير على المسلمين أدناهم »(٨)، بل لتنفيذه أمان أم هانئ رضي الله عنها(٩) يوم فتح مكة (للرجلين)(١٠) [اللذين](١١) استجارا

---

١) انظر: فتح العزيز ١٠/٢٩١.
٢) سورة النساء، الآية (٥).
٣) وفي (ا): للآية.
٤) وفي (ج): للرجال.
٥) انظر: روضة الطالبين ٣/٤٢٢.
٦) سبق تخريجه في ص ١٩٦.
٧) وفي (د): يفيد.
٨) رواه أبو داود في سننه (٤/٦٦٦ـ٦٧٠): في الديات، باب أيقاد المسلم بالكافر، الحديث (٤٥٣٠،٤٥٣١). وابن ماجه في سننه (٢/٨٩٥): في الديات، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم، الحديث (٢٦٨٥). وقال الشيخ الألباني: حسن صحيح. (انظر صحيح سنن ابن ماجه ٢/١٠٦).
وأصله في الصحيحين من حديث علي رضي الله عنه بلفظ: « ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم ». (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (١٢/٤٢ـ٤٣): في الفرائض، باب إثم من تبرأ من مواليه، الحديث (٦٧٥٥). وصحيح مسلم بشرح النووي (٩/١٤٣ـ١٤٤): في الحج، باب فضل المدينة، الحديث (١٣٧٠).
٩) هي فاختة بنت أبي طالب بن عبد مناف رضي الله عنها، أخت علي رضي الله عنه. أسلمت عام الفتح، وروت عن النبي ﷺ (٤٦) حديثا. (انظر ترجمتها في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ج٢/٣٦٦، الإصابة ٨/٢٨٧، أسماء الصحابة الرواة ص ٨٥).
١٠) هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: الرجلين.
١١) ساقطة في (ب)؛ وفي (ج): الذين.

بها.(١) وتنفيذه ﷺ أمان ابنته زينب(٢) رضي الله عنها لأبي العاص ابن الربيع(٣) رضي الله عنه.

وكذلك قطعوا بأنه يجب على الأم نفقة أولادها إذا كانت موسرة(٤) كما يجب ذلك على الأب لدليل خاص، وهو شمول معنى البعضية المقتضية لوجوب النفقة على (الابن)(٥) لها كما (في)(٦) الأب. كما يجب نفقتها على (الوالد)(٧) أيضا(٨)، (ولذلك)(٩) اشتركا [أيضا](١٠) في رد الشهادة من الطرفين(١١)، والعتق (عند الملك)(١٢).

---

١) يشير إلى حديث أم هانئ رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال لها: «قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ». رواه البخاري في الصلاة، باب الصلاة في الثوب الواحد ملتحفا به، الحديث (٣٥٧). (انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ١/٥٥٩ـ٥٦٠).

٢) هي زينب بنت رسول الله ﷺ. وهي أكبر بناته ﷺ وأول من تزوج منهن. هاجرت قبل أن يسلم زوجها أبو العاص. ولدت قبل البعثة بعشر سنين وتوفيت رضي الله عنها سنة (٨)هـ. (انظر ترجمتها في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٣٤٤، الإصابة ٨/٩١).

٣) هو أبو العاص بن الربيع بن عبد العزى العبشمي، ابن عم النبي ﷺ وزوج ابنته زينب رضي الله عنهما. وأمه هالة بنت خويلد أخت خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها. وكان أبو العاص من رجال مكة المعدودين مالا وأمانة وتجارة. أسلم قبيل فتح مكة بيسير وحسن إسلامه. توفي رضي الله عنه سنة (١٢)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٤٨ـ٢٤٩، الإصابة ٧/١١٨).

٤) انظر: روضة الطالبين ٦/٤٨٩.

٥) وفي (ب،د): الأب.

٦) وفي (ب): هي على ؛ وفي (د): هي في.

٧) وفي (ا): الولد.

٨) انظر: روضة الطالبين ٦/٤٨٩.

٩) وفي (ا،ب): وكذلك.

١٠) ساقطة في (ا،ج).

١١) انظر: روضة الطالبين ٨/٢١٢.

١٢) ساقطة في (د) ؛ وفي (ج): عند المالك.

(وأما)[1] تقديم (الأم)[2] في حضانة[3] الولد فلمعنى خاص قائم بها، (وهو)[4] الشفقة والحنو المقتضيان لكمال التربية[5]. والله أعلم.

---

[1]) وفي (ج): وإنما.

[2]) وفي (أ،ج): المرأة.

[3]) الحضانة لغة: من الحضن، وهو ما دون الإبط إلى الكشح، والحضن هو الضم والتربية، يقال: حضن الطائر بيضه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه، وحضن الصبي أي ربّاه.

وشرعا: هي القيام بحفظ من لا يميز و لا يستقل بأمره، وتربيته بما يصلحه ووقايته عما يؤذيه. (انظر: لسان العرب ١٣/١٢٢، المصباح المنير ص ٥٤، روضة الطالبين ٦/٥٠٤).

[4]) وفي (ج): وهي.

[5]) انظر: روضة الطالبين ٦/٥٠٤.

فـائـدة

ويتصل بذلك الكلام [في](١) الخنثى وما ينفرد به من الأحكام(٢)

والمراد به الخنثى المشكل الذي لم تقم به علامة تلحقه بأحد (الصنفين)(٣) من الذكور(٤) والإناث. وحيث أطلق الأصحاب الخنثى فإنما يريدون به هذا إلا في موضع واحد، وهو قولهم في باب الخيار في النكاح: وإن وجد أحد الزوجين الآخر خنثى ففي ثبوت الخيار قولان(٥). فإن المراد به الأعم من المشكل والمتضح، فالخلاف جار في كل منهما(٦).

وقاعدة المذهب(٧) [فيه](٨) [أنه](٩) إما رجل (وإما)(١٠) امرأة، وليس قسما ثالثا(١١). فإذا لم يتبين من أي الصنفين هو، يؤخذ بالاحتياط في كل حكم بحسبه. وبيانه بصور:

منها: أنه حيث يشك في انتقاض وضوئه كما إذا مس أحد فرجيه أو لمس رجلا فتوضأ (أو اغتسل)(١٢) في مثل ذلك ففي مصير الماء مستعملا وجهان

---

١) ساقطة في (ب).

٢) نقل المؤلف رحمه الله تعالى ما جاء به من الفروع تحت هذه الفائدة من المجموع للنووي رحمه الله بتصرف. (انظر: المجموع ٢/٥٠ وما بعدها).

٣) وفي (ب): الصفتين.

٤) نهاية لوحة (١٦٦) من نسخة (ب).

٥) انظر: التنبيه ص ١٦٢.

٦) انظر: روضة الطالبين ٥/٥١٣.

٧) أي القاعدة التي عليها التفريع في المذهب الشافعي عند الكلام في أحكام الخنثى. (انظر: المجموع ٢/٤٧).

٨) ساقطة في (ب).

٩) زائدة في (ب).

١٠) وفي (أ،ج): أو.

١١) انظر: المجموع ٢/٤٧.

١٢) وفي (د): واغتسل.

كالمستعمل في [نفل)[1] الطهارة[2] ./[3]

ومنها : في ختانه[4] وجهان: قال أبو الفتوح[5] : يختن في فرجيه جميعا لأن أحدهما واجب، (و لا يتوصل)[6] إليه إلا بهما[7]. وفيمن يختنه كلام كثير معروف. وقال البغوي في التهذيب: لا يختن لأن الجرح على الإشكال لا يجوز. قال النووي: وهو الأظهر (والمختار)[8] .[9]

ومنها : أن لحيته يجب غسل ما تحتها كلحية المرأة، و لا يستحب حلقها و لا نتفها [كما في لحية المرأة][10] لاحتمال أنه رجل[11].

---

1) ساقطة في (ج).
2) أصح الوجهين في الماء المستعمل في نفل الطهارة أنه ليس بمستعمل، فتجوز الطهارة به. (انظر: المجموع ١/١٥٧، ٢/٥٠).
3) نهاية لوحة (٢٠٦) من نسخة (د).
4) الختان: من الخَتْن، وهو القطع، والمراد به قطع الغرلة. (انظر: لسان العرب ١٣/١٣٨، القاموس المحيط ٤/٢٢٠).
5) هو القاضي أبو الفتوح عبد الله بن محمد بن علي الشافعي. من أحسن مؤلفاته كتاب الخناثى، قال النووي بأنه لم يسبق إلى تصنيف مثله، وأنه قد انتخب مقاصده وذكرها مختصرة في آخر باب ما ينقض الوضوء من شرح المهذب. توفي القاضي أبو الفتوح رحمه الله سنة (٥٥٠)هـ. (انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ق١ ج٢/٢٦٢، طبقات ابن هداية الله ص ٢٠٨).
6) وفي (ج): والآخر لا يوصل.
7) انظر: المجموع ١/٣٠٤.
8) وفي (أ،ج): المختار.
9) انظر: المجموع ١/٣٠٤.
10) ما بين المعكوفتين ساقط من (ج).
11) انظر: المجموع ١/٣٧٦-٣٧٧، ٢/٥٠.

ومنها: إذا (خرج)[1] من أحد قبليه بول ففيه ثلاث طرق، أشهرها وهو الذي قطع به الجمهور أنه كالمنفتح تحت المعدة مع انفتاح الأصلي لاحتمال أنه زائد. وقطع أبو عليّ (السنجي)[2] بالانتقاض. وقطع الماوردي بأنه لاينتقض استصحابا لحكم الطهارة[3].

ومنها: أنه لا يجزئه الاستجمار بالحجر في قبله على الأصح. وقيل فيه وجهان[4].

ومنها: لو أولج في فرج، أو أولج رجل في قبله لم يتعلق بذلك حكم الوطء[5]. فلو أولج في امرأة (وأولج)[6] رجل في قبله وجب الغسل على الخنثى، ويبطل صومه وحجه لأنه إما رجل [أولج][7] أو امرأة (وطئت)[8]. و لا كفارة عليه في الصوم إذا قلنا لا يجب على المرأة كفارة، ويستحب له إخراجها احتياطا[9].

وكذلك في كل أحكامه حيث لا (يترتب)[10] عليه (شيء)[11] للشك. قال البغوي: وكل موضع لا يوجب الغسل فيه على الخنثى لا يبطل صومه و لا حجه، و لا (يوجب)[12] على المرأة التي أولج فيها عدة و لا مهر لها[13].

ولو أولج ذكره في دبر رجل ونزعه لزمهما الوضوء لأنه إن كان رجلا

---

[1] وفي (ج): أخرج.
[2] وفي (ج): البوشنجي، وهو خطأ. (انظر المجموع ٢/١٠).
[3] انظر: المجموع ٢/١٠، الحاوي ١/١٩٦.
[4] انظر: المجموع ٢/٥٠.
[5] انظر: المجموع ٢/٥٠-٥١.
[6] وفي (ج): وأورلج.
[7] ساقطة في (ج).
[8] وفي (ج): ووطئت.
[9] انظر: المجموع ٢/٥١.
[10] وفي (ب،د): يرتب.
[11] هكذا في (ج)؛ وفي بقية النسخ: شيئا.
[12] وفي (ب،د): يجب.
[13] انظر: نفس المرجع.

فالغسل عليهما، وإن كان امرأة فقد (لمست)(١) رجلا وخرج من دبر الرجل شيء فغسل (أعضاء)(٢) الوضوء واجب والزيادة (مشكوك)(٣) فيها. والترتيب في هذا الوضوء واجب لتصح طهارته. وقيل لا يجب. قال النووي: وهو/(٤) غلط(٥).

أما إذا أولج خنثيان كل واحد [منهما](٦) في فرج صاحبه فلا شيء على واحد منهما لاحتمال زيادة الفرجين. ولو أولج كل واحد [منهما](٧) في دبر الآخر لزمهما الوضوء بالإخراج، و لا غسل لاحتمال أنهما امرأتان(٨).

ومنها: إذا أمنى الخنثى من فرجيه لزمه الغسل، وأما من أحدهما فقط (فقيل يجب)(٩)، وقيل: وجهان(١٠).

وحكى البغوي عن ابن سريج أنه إذا أمنى من الذكر وحاض من الفرج وحكمنا بإشكاله وبلوغه لم يجز له ترك الصلاة والصوم لذلك الدم، (لجواز)(١١) (أنه رجل)(١٢)،/(١٣) و لا يمس المصحف و لا يقرأ في غير الصلاة.

---

١) وفي (ب،د): مست.
٢) وفي (ب): أيضا.
٣) وفي (ج): مشكول، وهو تحريف.
٤) نهاية لوحة (١٤١) من نسخة (أ).
٥) انظر: المجموع ٢/٥١.
٦) زائدة في (ج).
٧) زائدة في (أ،ج).
٨) انظر: نفس المرجع.
٩) وفي (ج): فقيل يجب وقيل لا يجب.
١٠) انظر: نفس المرجع.
١١) وفي (أ): بجواز.
١٢) وفي (ج): أن يكون رجلا.
١٣) نهاية لوحة (١٤٥) من نسخة (ج).

فإذا (انقطع)[1] الدم اغتسل (لجواز كونه)[2] امرأة. ولو أمنى من الذكر اغتسل، و لا يمس المصحف و لا يقرأ حتى يغتسل[3].

ثم قال البغوي: القياس أنه لا يجب الغسل بانقطاع الدم، و لا يمنع المصحف (والقرآن)[4] كما لا يترك الصلاة (لذلك)[5] الدم، فإن أمنى معه وجب[6]. كما لا يجب الوضوء (بمس)[7] أحد فرجيه، ويجب بهما جميعا. وما ذكره ابن سريج احتياط[8].

(وقال)[9] القاضي أبو الفتوح: لا يجب الغسل بخروج الدم من الفرجين وإن استمر يوما وليلة لاحتمال أنه رجل، وهذا دم فساد بخلاف المني من الفرجين لأنه لا يكون (فاسدا)[10].[11]

ومنها: ما يتعلق (بالتستر)[12]. قال البغوي وغيره: لو صلى (مكشوف)[13] الرأس صحت صلاته[14]. وقال أبو الفتوح: يجب عليه ستر جميع البدن، فإن كشف بعضه مما (سوى)[15] عورة الرجل [أمر][16] بستره[17]. فإن لم يفعل

---

[1] وفي (ج): انقع.
[2] وفي (ب،د): لكونه ؛ وفي (ج): لجواز أن يكون.
[3] انظر: المرجع السابق.
[4] وفي (ج): والقراءة.
[5] وفي (ب): لذاك.
[6] انظر: المرجع السابق.
[7] وفي (د): بلمس.
[8] انظر: المرجع السابق.
[9] وفي (ب،د): قال.
[10] وفي (ج): فسادا.
[11] انظر: المرجع السابق.
[12] وفي (ب): بالستر.
[13] وفي (ج): وهو مكشوف.
[14] انظر: المرجع السابق.
[15] وفي (ب): ينوي.
[16] ساقطة في (ج).
[17] وفي (ج): يستره.

وصلى (كذلك)[1] لم تلزمه الإعادة للشك[2].

ومنها: أنه لا يجهر بالقراءة في الصلاة، و لا يؤم رجلا و لا خنثى، و لا جمعة عليه بالاتفاق[3]. ويحرم عليه لبس الحرير وحُلِيّ النساء. قال أبو الفتوح: وكذلك أيضا حليّ الرجال للشك في إباحته[4].

ومنها: إذا مات، فإن كان له قريب من المحارم غسله، وإلا فأوجه: أصحها يغسله الأجانب من الرجال أو النساء للضرورة، (واستصحابا)[5] لما كان في الصغر[6]. وقال ابن الصباغ والمتولي: هو كرجل لم يحضره إلا أجنبية، أو امرأة لم يحضرها إلا أجنبي، (فيمم)[7] على أحد الوجهين،

---

1) وفي (د): لذلك.
2) انظر: المرجع السابق.
3) انظر: المجموع ٢/٥١-٥٢.
4) انظر: نفس المرجع.
5) وفي (ج): استحبابا.
6) انظر: نفس المرجع.
7) وفي (ج): فيتمم.

ويغسل من فوق ثوب على الثاني. ومنهم من قطع بهذا الوجه الثاني للضرورة.[1]

ومنها: (يستحب)[2] تكفينه في خمسة/[3] أثواب كالمرأة. وإذا مات محرما قال البغوي: لا يخمر رأسه و لا وجهه احتياطا فيهما. قال النووي:/[4] إن أراد وجوب ذلك فهو مشكل، وينبغي أن (يكفي)[5] كشف أحدهما[6].

ومنها: إذا صلى على جنازة لا يسقط به الفرض على الأصح[7]. وليس له الاعتكاف في مسجد بيته وإن جوزناه للمرأة[8]. ويتأخر في حمل الجنازة والدفن عن (الرجال)[9] ويتقدم على النساء.

ومنها: أنه لا يلزمه الحج إلا إذا كان له محرم من الرجال أو النساء (كأخيه)[10] أو أخوات يخرجن معه. و لا أثر للأجنبيات الثقات، فإنه لا يجوز له الخلوة بهن[11]. وإذا أحرم فستر رأسه أو وجهه لم تجب فدية، فإن سترهما وجبت. وكذلك إذا لبس المخيط وستر وجهه، (وإن)[12] لبسه وستر رأسه لم تجب لاحتمال أنه امرأة. ويستحب له تجنب ذلك وأن يفدي فيه احتياطا كما تقدم[13].

---

[1]) انظر: نفس المرجع.
[2]) وفي (أ): تستحب.
[3]) نهاية لوحة (١٦٧) من نسخة (ب).
[4]) نهاية لوحة (٢٠٧) من نسخة (د).
[5]) وفي (ج): يكف.
[6]) انظر: المرجع السابق.
[7]) انظر: المرجع السابق.
[8]) انظر: المرجع السابق.
[9]) وفي (ب،د): الرجل.
[10]) وفي (ج): كأخيه.
[11]) انظر: المجموع ٢/٥٣.
[12]) وفي (أ،ج): فإن.
[13]) انظر: نفس المرجع.

وحكمه في رفع الصوت بالتلبية والرمل والاضطباع والسعي والحلق حكم المرأة. ويطوف متباعدا عن الرجال والنساء(١).

ومنها: لو أولج فيه البائع أو المشتري، أو الراهن أو المرتهن، أو الغاصب لم يترتب [عليه](٢) حكم الوطء من الفسخ أو الإجازة أو المهر وغير ذلك. فإن اختار الأنوثة بعد ذلك تعلق بالوطء السابق الحكم(٣).

ومنها: إذا وكل في نكاح أو طلاق، قال النووي: لم أر فيه نقلا، وينبغي أن يكون كالمرأة للشك في أهليته(٤).

ومنها: أنه لايدخل في الوقف على البنين و لا على البنات، ويدخل في (الوقف)(٥) عليهما على الصحيح. وفيه وجه. ويدخل في الوقف على الأولاد، فلو شرط الواقف تفضيل (الذكر)(٦) على الأنثى فينبغي أن يؤخذ فيه بالأحوط كما في الميراث(٧).

ومنها: لو أوصى بعتق أحد (رقيقيه)(٨) دخل فيه الخنثى على الصحيح. وفيه وجه(٩).

وحيث [أوجبنا](١٠) الذكر من الحيوان تجزئ الخنثى على الصحيح. [وفيه وجه](١١) لقبح صورته وأنه يعد ناقصا(١٢).

ومنها: أنه يُوَرَّثُ اليقين هو ومن معه ويوقف ما يشك فيه. ولو قال له

---

(١) انظر: المرجع السابق.
(٢) ساقطة في (ج).
(٣) انظر: نفس المرجع.
(٤) انظر: نفس المرجع.
(٥) وفي (ج): الموقف.
(٦) وفي (ج): للذكر.
(٧) انظر: المرجع السابق.
(٨) وفي (ا،د): رقيقه.
(٩) انظر: المرجع السابق.
(١٠) ساقطة في (ا).
(١١) ساقطة في (ج).
(١٢) انظر: المجموع ٢/٥٢.

سيده: إن كنت ذكرا فأنت حر، قال البغوي: إن اختار الذكورة عتق، أو الأنوثة فلا. وإن مات قبل الاختيار فكسبه لسيده لأن الأصل رقه. قال: وقيل يقرع، فإن خرج سهم الحرية فهو موروث، وإن خرج سهم الرق فهو لسيده[١].

ومنها: [أنه][٢] يحرم على (الرجال)[٣] (والنساء)[٤] النظر إليه إذا كان (في سن)[٥] يحرم النظر فيه إلى الواضح أخذا بالاحتياط[٦].

ومنها: أنه لا يثبت له ولاية النكاح، و لا ينعقد بشهادته و لا بعبارته[٧]. ولو (ثار له)[٨] لبن لم يثبت به أنوثته على المذهب. فإن رضع منه صغير توقف في (التحريم)[٩].[١٠]

قال النووي: وأما حضانته وكفالته بعد البلوغ فلم أر فيه نقلا، وينبغي أن يكون كالبنت البكر حتى يجيء في (جواز)[١١] استقلاله وانفراده عن الأبوين إذا شاء وجهان[١٢].

ومنها: أن ديته دية المرأة، فإذا ادعى وارثه أنه كان رجلا صدق الجاني بيمينه[١٣]. و لا يتحمل الدية مع العاقلة، و لا يقتل في القتال إلا حيث تقتل المرأة. وإذا أسر لم يقتل إلا إذا اختار الذكورة[١٤]. و لا (يسهم)[١٥] له في

---

١) انظر: المجموع ٢/٥٣.
٢) ساقطة في (ج).
٣) وفي (ج): الرجا.
٤) وفي (ج): أو النساء.
٥) وفي (ج): فيمن.
٦) انظر: نفس المرجع.
٧) انظر: نفس المرجع.
٨) وفي (ج): نازله.
٩) وفي (ب،د): تحريمه.
١٠) انظر: نفس المرجع.
١١) وفي (أ): جواني.
١٢) انظر: المجموع ٢/٥٣-٥٤.
١٣) انظر: نفس المرجع.
١٤) انظر: نفس المرجع.
١٥) وفي (ب): سهم.

الغنيمة وإن قاتل كالمرأة، بل يرضخ. و لا يؤخذ منه جزية ما لم يختر الذكورة. و لا يكون إماما و لا قاضيا. و لا يثبت بشهادته إلا ما يثبت بشهادة المرأة وعددها[1].

ووراء ذلك فروع أخر يطول بها الكلام، وفيما (ذكرنا)[2] كفاية.

واللـــه أعـلـــم.

---

[1]) انظر: المرجع السابق.

[2]) وفي (ج): ذكرناه.

فهرس الآيات التي ذكرها المؤلف أو أشار إليها.(1)

---

1) رتبت الآيات حسب ورودها في القرآن الكريم.

فهرس الأحاديث والآثار التي ذكرها المؤلف أو أشار إليها.

فهرس الأعلام الذين ترجمت لهم[1]

1) اكتفيت بذكر الصفحة التي ترجمت للعلم فيها.

فهرس المراجع

١ـالايهاج في شرح المنهاج
تأليف: تقي الدين، علي بن عبد الكافي السبكي،
وولده تاج الدين، عبد الوهاب بن علي السبكي.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان. الطبعة الأولى عام ١٤٠٤هـ.

٢ـإحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام.
تأليف: محمد بن علي بن وهب بن دقيق العيد.
تحقيق: محمد حامد فقي.
مطبعة السنة المحمدية، القاهرة. عام ١٣٧٤هـ.

٣ـ الإحكام في أصول الأحكام،
تأليف: سيف الدين، علي بن أبي علي بن محمد الآمدي.

٤ـ الأحكام السلطانية والولايات الدينية،
تأليف: أبي الحسن، علي بن محمد بن حبيب الماوردي.
تحقيق: خالد بن عبد اللطيف السبع العلمي.
دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى عام ١٤١٠هـ.

٥ـ إحكام الفصول في أحكام الأصول،
تأليف: أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي.
تحقيق: د. عبد الله محمد الجبوري.
مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.
الطبعة الأولى عام ١٤٠٩هـ.

٦ـ أدب القاضي،
تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي.
تحقيق: محيي هلال السرحان.
مطبعة الإرشاد. عام ١٣٩١هـ.

٧ـ أدب القضاء والدرر المنظومات في الأقضية والحكومات،
تأليف: القاضي شهاب الدين، إبراهيم بن عبد الله، المعروف بابن أبي الدم.
تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان. الطبعة الأولى عام ١٤٠٧هـ.

٨ـ أزهار الرياض في أخبار عياض.
تأليف: شهاب الدين، أحمد بن محمد المقري التلمساني.
صندوق إحياء التراث الإسلامي، الرباط. عام ١٣٩٨هـ.

٩ـ أسد الغابة في معرفة الصحابة،
تأليف: أبي الحسن علي بن محمد الجزري.
دار الشعب.

١٠ـ أسماء الصحابة الرواة وما لكل واحد من العدد،
تأليف: أبي محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري الأندلسي.
تحقيق: سيد كروي حسن.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
الطبعة الأولى عام ١٤١٢هـ.

١١ـ الأشباه والنظائر،
تأليف: تاج الدين، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي.

تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.
الطبعة الأولى عام ١٤١١هـ.

١٢ـ الأشباه والنظائر،
تأليف: محمد بن عمر بن مكي بن عبد الصمد بن المرحل، المعروف بابن الوكيل.
تحقيق: د. أحمد بن محمد العنقري، و د. عادل بن عبد الله الشويخ.
مكتبة الرشد بالرياض. الطبعة الأولى عام ١٤١٣هـ.

١٣ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية،
تأليف: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي.
تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي.
دار الكتاب العربي. الطبعة الأولى، عام ١٤٠٧هـ.

١٤ـ الإصابة في تمييز الصحابة،
تأليف: شهاب الدين، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.
مكتبة الكليات الأزهرية.
مطبعة الفجالة الجديدة. الطبعة الأولى ١٣٨٨هـ.
وبذيله: الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لأبي عمر ابن عبد البر.

١٥ـ أصول الفقه الإسلامي.
تأليف: د. وهبة الزحيلي.
دار الفكر، الطبعة الأولى عام ١٤٠٦هـ.

١٦ـ أصول الفقه.

تأليف: الشيخ محمد الخضري بك.
دار الاتحاد العربي للطباعة.
الطبعة السادسة عام ١٣٨٩هـ.

١٧ـ أصول الفقه.
تأليف: محمد أبي زهرة.
دار الفكر العربي.

١٨ـ الأعلام، قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين.
تأليف: خير الدين الزركلي.
الطبعة الثالثة.

أعلام النساء في عالمي العرب والإسلام.
تأليف: عمر رضا كحالة.
مؤسسة الرسالة. الطبعة الثالثة عام ١٣٩٧هـ.

١٩ـ الأم.
تأليف: الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي.
ومعه مختصر المزني.
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٠ـ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك.
تأليف: أحمد بن يحيى الونشريشي.
تحقيق: الصادق بن عبد الرحمن الفرياني.
منشورات كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي.

طرابلس، ليبيا.
الطبعة الأولى عام ١٤٠١هـ.

٢١ـ البحر المحيط في أصول الفقه.
تأليف: بدر الدين، محمد بن بهادر الزركشي.
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت.
الطبعة الثانية، عام ١٤١٣هـ.

٢٢ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد،
تأليف: أبي الوليد، أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الشهير بابن رشد الحفيد.
مراجعة وتعليق: عبد الحليم محمد عبد الحليم.
دار التوفيق النموزجية للطباعة.
الطبعة الثانية عام ١٤٠٣هـ.
٢٣ـ البداية والنهاية،
تأليف: أبي الفداء الحافظ ابن كثير الدمشقي.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى عام ١٤٠٥هـ.

٢٤ـ البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع.
تأليف: محمد بن علي الشوكاني.
مكتبة ابن تيمية. القاهرة.

٢٥ـ البرهان في أصول الفقه.
تأليف: إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله الجويني.
تحقيق: د. عبد العظيم الديب.
توزيع دار الأنصار، القاهرة. الطبعة الثانية عام ١٤٠٠هـ.

٢٦ـ تاج العروس من جواهر القاموس.
تأليف: السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي.
تحقيق: عبد الستار أحمد فراج.
من منشورات وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت. طبعة عام ١٣٨٥هـ.

٢٧ـ تاريخ بغداد أو مدينة السلام.
تأليف: أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي.
دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

٢٨ـ التبصرة في أصول الفقه.
تأليف: الشيخ أبي إسحاق، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي.
تحقيق: د. محمد حسن هيتو.
دار الفكر، دمشق. عام ١٤٠٠هـ.

٢٩ـ تبيين الحقائق، شرح كنز الدقائق.
تأليف: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي.
دار المعرفة للطباعة والنشر. بيروت، لبنان.
الطبعة الثانية مصورة عن الطبعة الأولى، بمطبعة الأميرية ببولاق، مصر المحمية. ١٣١٣هـ.

٣٠ـ تجريد أسماء الصحابة.
تأليف: شمس الدين، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي.
دار المعرفة للطباعة والنشر. بيروت، لبنان.

٣١ـ تحرير ألفاظ التنبيه، أو لغة الفقه.

تأليف: الإمام محي الدين، يحيى بن شرف النووي.
تحقيق: عبد الغني الدقر.
دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٣٢ـ تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي.
تأليف: محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

٣٣ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج.
تأليف: شهاب الدين، أحمد بن حجر الهيتمي، الشافعي.
وبهامشه: حاشية السيد عمر البصري المكي الشافعي.

٣٤ـ تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد.
تأليف: الحافظ صلاح الدين العلائي.
تحقيق: إبراهيم محمد السلقيني.
مطبعة زيد بن ثابت، دمشق. عام ١٣٩٥هـ.

٣٥ـ تخريج الفروع على الأصول.
تأليف: شهاب الدين، محمود بن أحمد الزنجاني.
تحقيق: د. محمد أديب صالح.
مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان. الطبعة الرابعة ١٤٠٢هـ.

٣٦ـ تقريب التهذيب،
تأليف: الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.
تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف.
الناشر: المكتبة العلمية بالمدينة المنورة.

دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ـ لبنان.
الطبعة الثانية: ١٣٩٥هـ.

٣٧ـ التقرير والتحبير، شرح ابن أمير الحاج على تحرير الكمال ابن الهمام في علم الأصول، الجامع بين اصطلاحي الحنفية والشافعية.
وبهامشه نهاية السول للإمام جمال الدين الأسنوي.
دار الكتب العلمية بيروت، لبنان. الطبعة الثانية: ١٤٠٣هـ.

٣٨ـ التمهيد في أصول الفقه
تأليف: محفوظ بن أحمد ابن الحسين الكلوذاني الحنبلي.
تحقيق: د. محمد بن علي بن إبراهيم.
دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع، جدة.
الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ.

٣٩ـ التمهيد في تخريج الفروع على الأصول.
تأليف: الإمام جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي.
تحقيق: د. محمد حسن هيتو.
مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثانية: ١٤٠١هـ.

٤٠ـ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير.
تأليف: الإمام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.
مطبوع مع فتح العزيز.
دار الفكر.

٤١ـ تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم.
تأليف: الحافظ خليل بن كيكلدي العلائي.

تحقيق: د. عبد الله بن محمد بن إسحاق، آل الشيخ.
مؤسسة فؤاد بعينو للتجليد، بيروت. الطبعة الأولى: ١٤٠٣هـ.

٤٢ـ تهذيب الأسماء واللغات.
تأليف: الإمام زكريا، محي الدين بن شرف النووي.
دار ابن تيمية، القاهرة. عام ١٤١٠هـ.

٤٣ـ تهذيب التهذيب.
تأليف: الحافظ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.
مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، في الهند.
الطبعة الأولى: ١٣٢٥هـ.

٤٤ـ تهذيب اللغة
تأليف: أبي منصور، محمد بن أحمد الأزهري.
تحقيق: الأستاذ محمد علي النجار.
الدار المصرية للتأليف والترجمة، دار القومية العربية للطباعة. عام ١٣٨٤هـ.

٤٥ـ تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه.
تأليف: محمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحسيني الحنفي.
مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر. عام ١٣٥٠هـ.

٤٦ـ الجامع لأحكام القرآن.
تأليف: أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، القرطبي.
الناشر: دار الكتاب العربي.

٤٧ـ جامع البيان في تفسير القرآن.

تأليف: أبي جعفر محمد بن جرير الطبري.
دار الحديث، القاهرة، عام ١٤٠٧هـ.

٤٨ـ الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي.
تأليف: أبي عيسى، محمد بن بن سورة الترمذي.
تحقيق: أحمد محمد شاكر.
مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ومحمد محمود الحلبي وشركاه.
الطبعة الثانية: ١٣٩٨هـ.

٤٩ـ جواهر الإكليل، شرح مختصر خليل في مذهب الإمام مالك.
تأليف: الشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري.
توزيع دار الفكر لبنان.

٥٠ـ حاشية الباجوري على شرح ابن القاسم على متن الشيخ أبي شجاع في مذهب الإمام الشافعي.
تأليف: الشيخ إبراهيم الباجوري.
مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده بميدان الأزهر بمصر. عام ١٩٥٧م.

٥١ـ حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان.
تأليف: محمد أمين الشهير بابن عابدين.
مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر.
الطبعة الثانية: ١٣٨٦هـ.

٥٢ـ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه. وهو شرح

مختصر المزني.
تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي.
تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٥٣ـ الذخيرة في الفقه.
تأليف: شهاب الدين، أحمد بن إدريس القرافي.
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في دولة الكويت.
الطبعة الأولى.

٥٤ـ الرسالة.
تأليف: الإمام محمد بن إدريس الشافعي.
تحقيق: أحمد محمد شاكر.
دار الكتب العلمية. بيروت لبنان.

٥٥ـ روضة الطالبين.
تأليف: الإمام يحيى بن شرف النووي.
تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٥٦ـ روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمامأحمد بن حنبل.
تأليف: الشيخ موفق الدين، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدشي الدمشقي.
ومعها شرحها نزهة الخاطر العاطر للشيخ عبد الله بن أحمد بن مصطفى بدران.

مكتبة المعارف، الرياض. الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

٥٧ـ الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي الذي أودعه المزني في مختصره.
للإمام إبي منصور الأزهري.
مطبوع مع مقدمة الحاوي الكبير للماوردي.
مكتبة الباز بمكة المكرمة.
دار الكتب العلمية، بيروت . الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٥٨ـ سنن أبي داود،
تأليف: الإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي.
إعداد وتعليق: عزت عبيد دعاس.
نشر وتوزيع: محمد علي السيد، دار الحديث، حمص سورية.
ومعه معالم السنن للخطابي.

٥٩ـ سنن ابن ماجه.
تأليف: الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني.
تحقيق وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي.
دار إحياء الترث العربي. عام ١٣٩٥هـ.

٥٩ـ سنن الدارقطني.
تأليف: الإمام علي بن عمر الدارقطني.
وبزيله: التعليق المغني على الدارقطني لأبي الطيب آباري.
تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني.
شركة الطباعة الفنية المتحدة. عام ١٣٨٦هـ.

٦٠ـ سنن الدارمي.

تأليف: الإمام أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي.
الناشر: دار إحياء السنةالنبوية.
يطلب من دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

٦١ـ سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيطي، وحاشية الإمام السندي.
تحقيق وترقيم: مكتب تحقيق التراث الإسلامي.
دار المعرفة، بيروت لبنان. الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ.

٦٢ـ سير أعلام النبلاء.
تصنيف: الإمام شمس الدين، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي.
مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى: ١٤٠١هـ.

٦٣ـ شجرة النور الزكية في طبقات المالكية.
تأليف: الشيخ محمد بن محمد مخلوف.
طبعة جديدة بالأوفست على الطبعة الأولى عام ١٣٤٩هـ.
المطبعة السلفية ومكتبتها.
دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.

٦٤ـ شذرات الذهب في أخبار من ذهب.
تأليف: أبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي.
المكتب التجاري للطبعة والنشر والتوزيع. بيروت، لبنان.

٦٥ـ شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه.
تأليف: سعد الدين، مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي.
مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده، بميدان الأزهر. مطبعة شمس الحرية.

٦٦ــ شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول.
تأليف: الإمام شهاب الدين، أحمد بن إدريس القرافي.
تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد.
الناشر: المكتبة الأزهرية للتراث، دار عطوة للطباعة.
الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ.

٦٧ــ شرح الزرقاني على موطإ الإمام مالك.
تأليف: الإمام سيدي محمد الزرقاني.
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٦٨ــ شرح السنة
تأليف: أبي محمد الحسين بن مسعود البغوي.
تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود.
دار الكتب العلمية. بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٦٩ــ صحيح مسلم بشرح النووي.
تأليف الإمام يحيى بن شرف النووي.
مكتبة الغزالي، دمشق.
مؤسسة مناهل العرفان بيروت.

٧٠ــ الضوء اللامع لأهل القرن التاسع
تأليف: شمس الدين، محمد بن عبد الرحمن السخاوي.
منشورات دار مكتبة الحياة بيروت ــ لبنان.

٧١ــ طبقات الشافعية.

تأليف: جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي.
تحقيق: عبد الله الجبوري.
مطبعة الإرشاد، بغداد ١٣٩٠هـ.

٧٢ـ طبقات الشافعية.
تأليف: أبي بكر بن أحمد بن محمد، تقي الدين ابن قاضي شهبة الدمشقي.
تصحيح وتعليق: د. الحافظ عبد العليم خان.
عالم الكتب، بيروت لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٧٣ـ طبقات الشافعية.
تأليف: أبي بكر ابن هداية الله الحسيني.
تحقيق وتعليق: عادل نويهض.
دار الآفاق الجديدة، بيروت. الطبعة الثانية: ١٩٧٩م.

٧٤ـ طبقات الشافعية الكبرى.
تأليف: تاج الدين، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي.
تحقيق: محمود محمد الطاحي، وعبد الفتاح محمد الحلو.
مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه. الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ.

٧٥ـ طبقات الفقهاء.
لأبي إسحاق الشيرازي، الشافعي.
تحقيق: إحسان عباس.
دار الرائد العربي، بيروت، لبنان. عام ١٩٧٨م.

٧٦ـ العبر في خبر من غبر.
تأليف: الحافظ، شمس الدين الذهبي.

تحقيق: أبي هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٧٧ـ علم أصول الفقه.
تأليف: الأستاذ عبد الوهاب خلاف.
الناشر: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع. الطبعة التاسعة ١٣٩٠هـ.

٧٨ـ الغاية القصوى في دراية الفتوى.
تأليف: القاضي عبد الله بن عمر البيضاوي.
تحقيق علي محي الدين علي القرة داغي.
طبع بمساعدة اللجنة الوطنية العراقية للاحتفال بمطلع القرن الخامس الهجري.

٧٩ـ غياثي الأمم.
تأليف: إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله الجويني.
تحقيق: د. عبد العظيم الديب.
طبع على نفقة الشئون الدينية بدولة قطر. الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ.

٨٠ـ فتح الباري بشرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري.
تأليف: الحافظ ابن حجر العسقلاني.
ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي.
دار الريان للتراث، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ.

٨١ـ فتح العزيز شرح الوجيز،
تأليف: أبي القاسم، عبد الكريم بن محمد الرافعي.
دار الفكر.

٨٢ـ الفرق بين الفرق.
تأليف: عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي.
تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد. مطبعة المدني القاهرة.

٨٣ـ الفروق.
تأليف: أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي.
دار المعرفة، بيروت لبنان.

٨٤ـ فواتح الرحموت لعبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري. بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه، لمحب الله ابن عبد الشكور.
المطبعة الأميرية ببولاق، مصر. الطبعة الأولى ١٣٢٢هـ.

٨٥ـ الفوائد البهية في تراجم الحنفية.
تأليف: محمد عبد الحي اللكنوي.
دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٨٦ـ فوات الوفيات،
تأليف: محمد شاكر الكبتي.
تحقيق: د. إحسان عباس.
دار صادر، بيروت. عام ١٩٧٣م.

٨٧ـ القاموس المحيط،
تأليف: مجد الدين، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي.
دار الجيل، بيروت. الطبعة الأولى.

٨٨ـ قليوبي وعميرة، حاشيتا الإمامين الشيخ شهاب الدين القليوبي والشيخ عميرة، على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، للإمام النووي.
دار إحياء الكتب العربية. لعيسى البابي الحلبي وشركاه.

٨٩ـ قواعد الأحكام في مصالح الأنام.
تأليف: إبي محمد، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي.
مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع. عام ١٤١٠هـ.

٩٠ـ القواعد الفقهية، تاريخها وأثرها في الفقه.
تأليف الشيخ: د. محمد بن حمود الوائلي.
مطابع الرحاب بالمدينة المنورة. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٩١ـ القواعد الفقهية، مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها مهمتها، تطبيقاتها.
تأليف: علي أحمد الندوي.
دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٩٢ـ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي.
تأليف: أبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.
الطبعة الثانية ١٤١٣ هـ.

٩٣ـ كتاب الايمان،
تصنيف الحافظ أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة.
تقيق: محمد ناصر الدين الألباني.
نشر وتوزيع دار الأرقم، الكويت.

٩٤ـ كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.
تأليف: علاء الدين، إبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٩٥ـ كتاب تذكرة الحفاظ.
تأليف: الإمام أبو عبد الله شمس الدين الذهبي.
دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

٩٦ـ كتاب التنبيه في الفقه الشافعي.
للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروزآبادي، الشيرازي.
إعداد: عماد الدين أحمد حيدر.
عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٩٧ـ كتاب الكبائر وتبيين المحارم.
تأليف الحافظ شمس الدين الذهبي.
تحقيق محي الدين مستو.
دار ابن كثير، مكتبة دار التراث. الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ.

٩٨ـ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون.
تأليف: مصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة.
منشورات مكتبة المثنى، بيروت.

٩٩ـ كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام.
تأليف: علاء الدين بن عبد العزيز بن أحمد البخاري.
دار الكتاب العربي، بيروت لبنان. ١٩٧٤م.

١٠٠ـ الكفاية في علم الرواية.
تصنيف: الإمام أبي بكر أحمد بن علي بن ثابت، المعروف بالخطيب البغدادي.
مطبعة السعادة. الطبعة الأولى.

١٠١ـ لسان العرب.
تأليف: جمال الدين، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري.
دار صادر بيروت. الطبعة الأولى ١٣٧٤هـ.

١٠٢ـ المجموع شرح المهذب.
تأليف: الإمام أبي زكرياء محي الدين يحيى بن شرف النووي.
دار الفكر.

١٠٣ـ المحصول في علم أصول الفقه.
تأليف: الإمام فخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي.
دار الكتب العلمية، بيروت لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

١٠٤ـ مختار الصحاح.
تأليف: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي.
مؤسسة علوم القرآن، دار القبلة للثقافة الإسلامية. عام ١٤٠٥هـ.

١٠٥ـ مختصر المنتهى لابن الحاجب مع شرح العضد.
مراجعة وتصحيح شعبان محمد إسماعيل.
الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٢٩٣هـ.
مطبعة العجالة الجديدة.

١٠٦ـ مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي.

تأليف: أبي الثناء محمود بن أحمد الحموي الفيومي المعروف بابن خطيب الدهشة.
تحقيق: د. مصطفى محمود النجويني.
طبع بمساعدة اللجنة الوطنية العراقية.

١٠٧- المدونة الكبرى، للإمام مالك بن أنس الأصبحي.
رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن قاسم.
مطبوع مع المقدمات الممهدات لابن رشد.
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٠٨- مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات.
تأليف: الحافظ علي بن أحمد بن حزم.
ومعه نقد مراتب الإجماع لشيخ الإسلام ابن تيمية.
دار الكتاب العربي. الطبعة الثالثة ١٤٠٦هـ.

١٠٩- المرشد الوجيز إلى علوم تتعلق بالكتاب العزيز.
تأليف: شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل ابن إبراهيم المعروف بابن أبي شامة المقدسي.
تحقيق: طيارآلتيقولاج.
دار صادر بيروت. عام ١٣٩٥هـ.

١١٠- المستدرك على الصحيحين.
تأليف: أبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري.
وفي ذيله: تلخيص المستدرك، للإمام الذهبي.
دار الفكر، بيروت. عام ١٣٩٨هـ.

١١١ـ المستصفى من علم الأصول.
تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي.
وبذيله: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت.
المطبعة الأميرية ببولاق، مصر. الطبعة الأولى: ١٣٢٢هـ.

١١٢ـ المسند للإمام أحمد بن محمد بن حنبل.
شرحه ووضع فهارسه: أحمد محمد شاكر.
دار المعارف بمصر. الطبعة الرابعة: ١٣٧٣هـ.

١١٣ـ المصباح المنير،
تأليف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري.
مكتبة لبنان، بيروت، عام ١٩٨٧م.

١١٤ـ المعتزلة وأصولهم الخمسة وموقف أهل السنة منها.
تأليف: عواد بن عبد الله المعتق.
دار العاصمة، الرياض. النشرة الأولى ١٤٠٩هـ.

١١٥ـ المعتمد في أصول الفقه.
تأليف: أبي الحسين، محمد بن علي بن الطيب البصري، المعتزلي.
تحقيق: محمد حميد الله، ومحمد بكر، وحسن حنفي.
دمشق. عام ١٣٨٤هـ.

١١٦ـ معجم فقه السلف، عترة وصحابة وتابعين.
تأليف: محمد المنتصر الكتاني.
مطابع جامعة أم القرى، عام ١٤١٠هـ.

١١٧ـ معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية.
تصنيف: عمر رضا كحالة.
دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع. بيروت، لبنان. ومكتبة المثنى، بيروت.

١١٨ـ معرفة السنن والآثار عن الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي.
تصنيف: الإمام أبي بكر، أحمدالحسين بن علي البيهقي.
تحقيق: سيد كسرو حسن.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

١١٩ـ المحلى على جمع الجوامع،
تأليف: شمس الدين محمد بن أحمد المحلي.
ومعه حاشية البناني عليه، وتقريرات الشربيني.
مطبعة دار إحياء الكتب العربية، لعيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٢٠ـ المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب.
تأليف أحمد بن يحيى الونشريسي.
دار الغرب الإسلامي، بيروت. عام ١٤٠١هـ.

١٢١ـ المغني في أبواب التوحيد والعدل.
تأليف: القاضي عبد الجبار المعتزلي.
وزارة الثقافة والإرشاد القومي. الجمهورية العربية المتحدة.
عام ١٣٨٠ هـ.

١٢٢ـ المغني على مختصر الخرقي.

تأليف: أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي.
الناشر: مكتبة الجمهورية العربية، ومكتبة الكليات الأزهرية.

١٢٣ـ مغني المحتاج، إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج.
تأليف: الشيخ محمد الخطيب الشربيني.
دار الفكر.

١٢٤ـ مناقب الشافعي.
تأليف: الإمام فخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي.
تحقيق: د. أحمد حجازي السقا.
الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية. الطبعة الأولى بمصر ١٤٠٦هـ.

١٢٥ـ المنتظم في تاريخ الملوك والأمم.
تأليف: أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي.
تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبد القادر عطا.
دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

١٢٦ـ منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل.
تأليف: جمال الدين، عثمان بن عمرو بن أبي بكر المالكي، المعروف بابن الحاجب.
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

١٢٧ـ المنثور في القواعد.
تأليف: بدر الدين، محمد بن بهادر الزركشي الشافعي.
تحقيق: د. تيسير، فائق أحمد محمود.
طباعة شركة دار الكويت، للصحافة، المطابع التجارية. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

١٢٨ـ المنخول من تعليقات الأصول.
تأليف: أبي حامد محمد بن محمد الغزالي.
تحقيق: محمد حسن هيتو.

١٢٩ـ المهذب في فقه الإمام الشافعي.
تأليف: الشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز آبادي الشيرازي.
ومعه النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، للعلامة محمد بن أحمد بن بطال الركبي.
دار الفكر.

١٣٠ـ الموافقات في أصول الأحكام.
تأليف: الإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي.
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٣١ـ ميزان الاعتدال في نقد الرجال.
تأليف: الحافظ أبي عبد الله، شمس الدين الذهبي.
تحقيق: علي محمد المجاوي.
دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٣٨٢هـ.

١٣٢ـ نهاية السول في شرح منهاج الأصول.
تأليف: الإمام جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي.
ومعه حواشيه المسماة بسلم الوصول، لشرح نهاية السول، للشيخ محمد بخيت المطيعي.
عالم الكتب.

١٣٣- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي.
تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد بن حمزة الرملي، الشهير بالشافعي الصغير.
شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وشركاه. الطبعة الأخيرة، ١٣٨٦هـ.

١٣٤- هدية العارفين،
تأليف: إسماعيل باشا البغدادي.
طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية، إستانبول. عام ١٩٥٥م.
منشورات مكتبة المثنى، بغداد.

١٣٥- الوافي بالوفيات.
تأليف: صلاح الدين، خليل بن أيبك الصفدي.
الناشر: فرانز شتايز، بفيسبادول، ١٣٨١هـ.

١٣٦- الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي.
تأليف: أبي حامد محمد بن محمد الغزالي.
دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان؛ ١٣٩٩هـ.

١٣٧- الوسيط في المذهب.
تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي.
تحقيق: علي محي الدين علي القره داغي.
دار النصر للطباعة الإسلامية بمصر. الطبعة الأولى.

١٣٨ـ وفيات الأعيان وأنباء الزمان.
تأليف: أبي العباس شمس الدين، أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان.
تحقيق: د. إحسان عباس.
دار صادر بيروت، ١٣٩٧هـ.

فهرس الكتب الواردة في النص المحقق[1].

---

١) ورتبتها على حسب حروف الهجاء.

فهرس الفرق المذكورة في النص[١].

١) ورتبتها على حسب حروف الهجاء.

فهرس المصطلحات والكلمات المشروحة[١].

١) ورتبتها على حسب حروف الهجاء.

فهرس الفصول

فهرس الفوائد الفقهية

فهرس القواعد والمسائل الأصولية

فهرس القواعد الفقهية

القاعدة الفقهية | الصفحة

فهرس الموضوعات

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين